Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000267-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente	:	00177-2021-JUS/TTAIP
Impugnante	:	**PEDRO NICOLÁS OBANDO CHALCACOPA**
Entidad	:	**GOBIERNO REGIONAL DEL CALLAO**
Sumilla	:	Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 12 de febrero de 2021

VISTO el Expediente de Apelación Nº 00177-2021-JUS/TTAIP de fecha 22 de enero de 2021, interpuesto por **PEDRO NICOLÁS OBANDO CHALCACOPA**[1], contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **GOBIERNO REGIONAL DEL CALLAO**[2] el 28 de diciembre de 2020, generando el Registro N° 022976.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 28 de diciembre de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad se le proporcione *"(…) copia de la Resolución Ejecutiva N° 033-2005 de fecha 24.01.05 debidamente foliada",* adjuntando copia simple de un cuadro de Resoluciones Ejecutivas del año 2005, e indicando que en el mismo se encuentra la resolución solicitada.

El 22 de enero de 2021, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante la Resolución N° 000140-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA[3] se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos[4], los cuales fueron presentados el 4 de febrero de 2021, a través de documento de la misma fecha emitido por el Funcionario Responsable de la Entrega de Información de Transparencia de la entidad, en el que

---

1 En adelante, la recurrente.

2 En adelante, la entidad.

3 Resolución de fecha 29 de enero de 2021, la cual fue notificada al correo electrónico de la entidad: mesavirtualgrc@regioncallao.gob.pe, el 2 de febrero de 2021 a horas 11:22, registrada con Número de Documento 0821-2021, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

4 Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes Virtual correspondiente al día de hoy.

se señala que al requerimiento de información se adjuntó un cuadro de Resoluciones Ejecutivas del año 2005 en el que *"(…) se observó que la Resolución Ejecutiva N° 033-2005 de fecha 24.01.05 señala lo siguiente: Artículo Primero: Instaurar Proceso administrativo disciplinario contra los Ex funcionarios de la Ex CTAR L Funcionarios del Gobierno Regional de Lima (…)".*

En ese sentido, *"(…) a través del correo institucional, con fecha 30 de diciembre del 2020, solicita se subsane el pedido dentro del plazo de dos días hábiles, así como se muestra en la copia simple del correo electrónico enviado al administrado que se adjunta al presente descargos, a fin de que su pedido sea lo suficientemente específico que permita individualizar la información que se necesita".*

De otro lado, *"(…) se procedió a la revisión de la Resolución Ejecutiva Regional N° 033-2005-REGIÓN CALLAO-PR del 09 de febrero del 2005, que obra en el archivo central del Gobierno Regional del Callo, encontrando que dicha resolución resuelve: Aprobar la Ampliación del calendario de Compromisos correspondiente al mes de febrero del año 2005 del Gobierno Regional de la Provincial Constitucional del Callao (…), no teniendo relación con lo requerido (…)".*

Finalmente, mediante la Carta N° 14-2021-GRC-GGR-OIIP/FRE, notificada mediante correo electrónico, se comunicó al recurrente que lo requerido se refiere al Gobierno Regional de Lima, siendo que la Resolución Ejecutiva Regional N° 033-2005-REGIONCALLAO-PR de fecha 9 de febrero de 2005 es distinta a lo solicitado.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú[5] establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, con excepción de aquellas informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

A su vez, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS[6], establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 10 de la Ley de Transparencia establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa.

Por otro lado, el segundo párrafo del literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, establece que en el supuesto que la entidad de la Administración Pública no esté obligada a poseer la información solicitada y de conocer su ubicación o destino, debe reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la

[5] En adelante, la Constitución.
[6] En adelante, Ley de Transparencia.

posea, y poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante, siendo ello concordante con el numeral 15-A.2 del artículo 15-A del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM[7], el cual señala, que, la entidad que no sea competente encausa la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que posea la información en un plazo máximo de dos (2) días hábiles, más el término de la distancia. En el mismo plazo se pone en conocimiento el encausamiento al solicitante, lo cual puede ser por escrito o por cualquier otro medio electrónico o telefónico, siempre que se deje constancia de dicho acto.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

De otro lado, el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo Nº 072-2003-PCM[8], señala que el plazo a que se refiere el literal b) del Artículo 11 de la Ley de Transparencia, se empezará a computar a partir del día siguiente de la recepción de la solicitud de información a través de los medios establecidos en el primer párrafo del artículo 10 del presente Reglamento, salvo que aquella no cumpla con los requisitos señalados en los literales a), c) y d) del artículo anterior, en cuyo caso, procede la subsanación dentro de los dos días hábiles de comunicada, caso contrario, se considerará como no presentada, procediéndose al archivo de la misma. El plazo antes señalado se empezará a computar a partir de la subsanación del defecto u omisión. En todo caso, la Entidad deberá solicitar la subsanación en un plazo máximo de dos días hábiles de recibida la solicitud, transcurrido el cual, se entenderá por admitida.

2.1 Materia de discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información solicitada por el recurrente se encuentra en posesión de la entidad y si es pública y, en consecuencia, corresponde su entrega.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Conforme con lo dispuesto por las normas citadas y en aplicación del principio de publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

Con relación a dicho principio, el Tribunal Constitucional ha señalado, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que: *"De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (STC N.° 02579-2003-HD/TC), de ahí*

[7] En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.
[8] En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas".

En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que les corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

"Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado" (subrayado agregado).

Con relación a los gobiernos regionales, es pertinente traer a colación lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 8 de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, al señalar que *"Los planes, presupuestos, objetivos, metas y resultados del Gobierno Regional serán difundidos a la población. La implementación de portales electrónicos en internet y cualquier otro medio de acceso a la información pública se rige por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública Nº 27806 (…)"* (subrayado agregado), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión de los gobiernos regionales es el principio de transparencia.

Asimismo, el numeral 3 del artículo en mención del mismo cuerpo normativo, establece: "*La Administración Pública Regional está orientada bajo un sistema moderno de gestión y sometida a una evaluación de desempeño. Los gobiernos regionales incorporarán a sus programas de acción mecanismos concretos para la rendición de cuentas a la ciudadanía sobre los avances, logros, dificultades y perspectivas de su gestión. (…)"* (subrayado agregado).

Dentro de ese contexto, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en tal sentido, efectuando una interpretación contrario sensu, es perfectamente válido inferir que la administración pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.

Sobre el particular, en el presente caso se aprecia que el recurrente solicitó a la entidad se le proporcione *"(…) copia de la Resolución Ejecutiva N° 033-2005 de fecha 24.01.05 debidamente foliada",* adjuntando copia simple de un cuadro de Resoluciones Ejecutivas del año 2005, e indicando que en el mismo se encuentra la resolución solicitad; sin embargo, habiéndose cumplido el plazo establecido en el literal b) del artículo 10 de la Ley de Transparencia para atender dicho requerimiento, la entidad no emitió pronunciamiento alguno.

En ese sentido, a través del documento de descargos la entidad señaló que en el cuadro de Resoluciones Ejecutivas del año 2005 adjunto a la solicitud, se advierte que Resolución Ejecutiva N° 033-2005 de fecha 24 de enero de 2005, fue emita por el Gobierno Regional de Lima, por lo que se solicitó al recurrente vía correo electrónico, realizar la aclaración de su pedido, lo cual permita individualizar la información que se necesita.

Sin embargo, la entidad realizó la búsqueda de la mencionada resolución observando que la Resolución Ejecutiva Regional N° 033-2005-REGIÓN CALLAO-PR de 9 de febrero del 2005, resuelve: Aprobar la Ampliación del calendario de Compromisos correspondiente al mes de febrero del año 2005 del Gobierno Regional de la Provincial Constitucional del Callao, lo cual fue comunicado al recurrente a través de la Carta N° 14-2021-GRC-GGR-OIIP/FRE, notificada mediante correo electrónico.

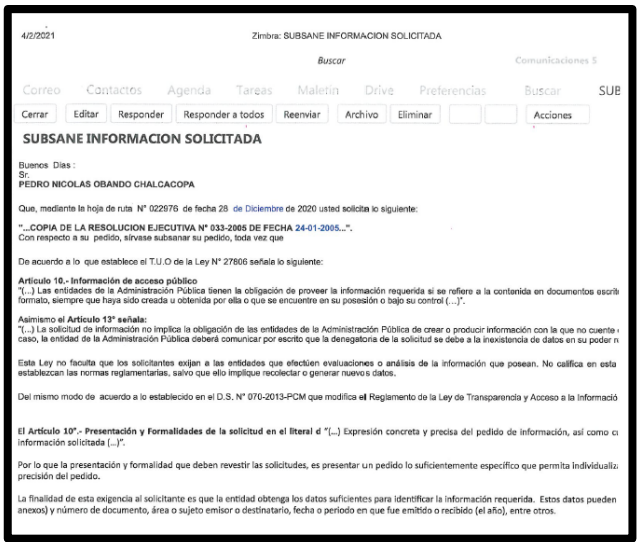
- **Respecto al requerimiento de aclaración del pedido contenido en la solicitud de acceso a la información pública:**

  Sobre el particular, el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia determina la procedencia de la subsanación de una solicitud acceso a la información pública cuando se incumpla, entre otros, con el siguiente requisito:

  "d. Expresión concreta y precisa del pedido de información, así como cualquier otro dato que propicie la localización o facilite la búsqueda de la información solicitada; (…)"

  En ese contexto, señala el referido artículo que la entidad tendrá como <u>plazo máximo de dos (2) días hábiles</u> de recibida la misma para solicitar la subsanación de cualquier requisito, incluido la expresión concreta y precisa del pedido, transcurrido el cual, <u>se entenderá por admitida.</u>

  Al respecto, se advierte de autos que según lo manifestado por la entidad se requirió al recurrente aclare su pedido con el objeto de individualizar la información que se necesita; sin embargo, se advierte de autos que la entidad no ha acreditado fehacientemente con documento alguno la realización de dicho procedimiento en la fecha indicada, pues de los descargos presentados a esta instancia solo se adjuntó lo siguiente:



4/2/2021 Zimbra: SUBSANE INFORMACION SOLICITADA

Buscar Comunicaciones S

Correo Contactos Agenda Tareas Maletín Drive Preferencias Buscar SUB

Cerrar Editar Responder Responder a todos Reenviar Archivo Eliminar Acciones

SUBSANE INFORMACION SOLICITADA

Buenos Dias :
Sr.
PEDRO NICOLAS OBANDO CHALCACOPA

Que, mediante la hoja de ruta N° 022976 de fecha 28 de Diciembre de 2020 usted solicita lo siguiente:

"...COPIA DE LA RESOLUCION EJECUTIVA N° 033-2005 DE FECHA 24-01-2005...".
Con respecto a su pedido, sírvase subsanar su pedido, toda vez que

De acuerdo a lo que establece el T.U.O de la Ley N° 27806 señala lo siguiente:

Artículo 10.- Información de acceso público
"(...) Las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escrit formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control (...)".

Asimismo el Artículo 13° señala:
"(...) La solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder n

Esta Ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean. No califica en esta establezcan las normas reglamentarias, salvo que ello implique recolectar o generar nuevos datos.

Del mismo modo de acuerdo a lo establecido en el D.S. N° 070-2013-PCM que modifica el Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Informació

El Artículo 10°.- Presentación y Formalidades de la solicitud en el literal d "(...) Expresión concreta y precisa del pedido de información, así como cu información solicitada (...)".

Por lo que la presentación y formalidad que deben revestir las solicitudes, es presentar un pedido lo suficientemente específico que permita individualiz precisión del pedido.

La finalidad de esta exigencia al solicitante es que la entidad obtenga los datos suficientes para identificar la información requerida. Estos datos pueden anexos) y número de documento, área o sujeto emisor o destinatario, fecha o periodo en que fue emitido o recibido (el año), entre otros.

En tal sentido, no habiendo documentado ante esta instancia la fecha y recepción por parte del recurrente de la comunicación antes aludida, no se ha acreditado haber efectuado el pedido de subsanación de la solicitud de información del citado recurrente.

A mayor abundamiento, es importante tener en consideración que respecto de la eventual inconsistencia de la solicitud materia del presente pronunciamiento, la entidad pudo poner a su disposición la resolución requerida al haberse sido plenamente identificada con la numeración correspondiente, haciendo mención en la respuesta otorgada respecto de que, en efecto, corresponde a otra materia de la alegada por el citado recurrente, otorgando así una respuesta clara y precisa respecto de la documentación solicitada.

En cuanto a ello, es importante tener en consideración que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10° de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información clara, precisa, oportuna, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC, en el cual dicho Colegiado señaló lo siguiente:

"(…) el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que este derecho y los fines que con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregasen cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona <u>es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada</u>. De ahí que, si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige <u>que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa</u>".
(subrayado agregado)

Siendo esto así, corresponde que la entidad otorgue la información pública que se encuentre en su posesión, otorgando la resolución administrativa que obra en su acervo documentario y brindando una respuesta clara y precisa al recurrente respecto a si la resolución obrante en la entidad corresponde a la materia que ha sido aludida por el recurrente, específicamente en el cuadro que éste adjunto a su solicitud.

- **Respecto a la respuesta otorgada al recurrente en atención a su solicitud de acceso a la información pública:**

  Al respecto, la entidad ha señalado que lo solicitado corresponde a la Resolución Ejecutiva N° 033-2005 de fecha 24 de enero de 2005, la cual habría sido emitida por el Gobierno Regional de Lima, de acuerdo al cuadro proporcionado por el propio recurrente al momento de presentar su solicitud, lo cual fue comunicado a este último a través de la Carta N° 14-2021-GRC-GGR-OIIP/FRE, notificada mediante correo electrónico.

  En tal sentido, al no estar obligada la entidad a poseer la información requerida por el recurrente, debió reencauzar la solicitud a la entidad poseedora de la información, de conformidad con el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, el cual establece que *"En el supuesto que la entidad de la Administración Pública no esté obligada a poseer la información solicitada y de conocer su ubicación o destino, debe reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la posea, y poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante".* (Subrayado agregado)

  En concordancia con lo descrito, el numeral 15-A.2 del artículo 15 del Reglamento de la Ley de Transparencia, prevé que *"(…) la entidad que no sea competente encausa la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que posea la información en un plazo máximo de dos (2) días hábiles, más el término de la distancia. En el mismo plazo se pone en conocimiento el encausamiento al solicitante, lo cual puede ser por escrito o por cualquier otro medio electrónico o telefónico, siempre que se deje constancia de dicho acto. En este caso, el plazo para atender la solicitud se computa a partir de la recepción por la entidad competente".* (Subrayado agregado)

  Siendo esto así, la entidad al tener conocimiento de la ubicación o destino de la información solicitada, se encuentra en la obligación de encauzarla, para el caso en concreto, al Gobierno Regional de Lima, quien sería la poseedora de la información para la atención respectiva, situación que deberá ser comunicada al recurrente en el plazo establecido, con el propósito de garantizar a plenitud el ejercicio de su derecho de acceso a la información pública.

  Asimismo, se advierte de autos que la entidad a través de la Carta N° 14-2021-GRC-GGR-OIIP/FRE, habría comunicado al recurrente solamente la inexistencia de la información requerida por este; sin embargo, no se evidencia que haya procedido a efectuar el reencause respectivo, así como a comunicar dicha circunstancia al aludido recurrente.

  En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad reencauzar la solicitud a la entidad obligada a poseer la información, procediendo conforme a lo dispuesto en el articulo 15 de la Ley de Transparencia, de acuerdo a las consideraciones antes expuestas.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **PEDRO NICOLÁS OBANDO CHALCACOPA**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **GOBIERNO REGIONAL DEL CALLAO;** y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información pública que se encuentre en su posesión, otorgando una respuesta clara y precisa al recurrente respecto a su contenido, así como que proceda a reencauzar la solicitud a la entidad obligada a poseer la información, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **GOBIERNO REGIONAL DEL CALLAO** a efectos de que en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles acredite la entrega de la información a **PEDRO NICOLÁS OBANDO CHALCACOPA.**

Artículo 3.- **DECLARAR** agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **PEDRO NICOLÁS OBANDO CHALCACOPA** y al **GOBIERNO REGIONAL DEL CALLAO**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente

MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

PEDRO CHILET PAZ
Vocal

vp: uzb