Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000735-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00595-2021-JUS/TTAIP
Impugnante : **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE**
Entidad : **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación.

Miraflores, 15 de abril de 2021

VISTO el Expediente de Apelación Nº 00595-2021-JUS/TTAIP de fecha 23 de marzo de 2021, interpuesto por **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE** contra el contenido del correo electrónico recibido el 23 de marzo de 2021, mediante el cual la **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 19 de marzo de 2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 19 de marzo de 2021, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó que se le otorgue vía correo electrónico la siguiente información: *"Cartas N° del 1 al 31 de diciembre 2020, Cartas N° del 1 de enero al 20 de marzo de 2021, Memorandos N° del 1 al 31 de diciembre 2020, Memorandos N° del 1 de enero al 20 de marzo de 2021".*

Mediante el correo de fecha 22 de marzo de 2021 recibido por el recurrente el 23 de marzo de 2021, la entidad le comunica que la Secretaría de Procedimientos Administrativos Disciplinarios ha señalado que contaba con recursos humanos limitados para atender la solicitud, y teniendo en cuenta el volumen de información solicitada y el periodo requerido, indicó que requería un plazo adicional de acuerdo a los artículos 11 incisos b y g y articulo 15-B numerales 1 y 3 de la Ley N° 27806 y su Reglamento, por lo que el plazo de atención de la solicitud quedaba prorrogado hasta el 26 de abril de 2021.

Con fecha 23 de marzo de 2021, el recurrente presentó ante esta instancia recurso de apelación contra el contenido del correo electrónico recibido el 23 de marzo de 2021, alegando que la prórroga para la atención de la solicitud comunicada no resulta coherente con lo señalado en la normativa vigente, por lo que se ha denegado su solicitud sin motivación y que además no se encuentra dentro de las excepciones que restringen el acceso a información establecidas por ley.

Mediante la Resolución 000631-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 30 de marzo de 2021[1], se admitió a trámite el citado recurso de apelación y se requirió a la entidad la formulación de sus descargos y la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública; los cuales fueron presentados el 12 de abril de 2021 señalando que el recurso es improcedente dado que dentro de las 48 horas de recibida la solicitud comunicó al recurrente que debido a causas justificadas relacionadas a la falta de capacidad operativa y de recursos humanos era materialmente imposible entregar la información en el plazo de ley por lo que acogiéndose a la prórroga establecida en aquella, por las razones antes indicadas comunicó la nueva fecha en la que se entregaría la información.

Agrega que la solicitud se presentó el 19 de marzo de 2021, la comunicación de la prórroga del plazo para la entrega de la información se realizó el 23 de marzo de 2021 y en la misma fecha el recurrente presentó el recurso de apelación, sin haber esperado que al menos transcurra el plazo legal de 10 días hábiles para la entrega de la información; indica también que la prórroga del plazo que comunicó se encuentra justificada por el incremento de las labores y el trabajo remoto ocasionado por el estado de emergencia nacional y que dicha prórroga fue comunicada dentro del plazo establecido en el artículo 11 literal g) de la Ley N° 27806.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú 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.

En este marco, 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[2] 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, así como las actas de reuniones oficiales.

A su vez el artículo 11 de la norma citada en su literal b) señala que la entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información debe otorgarla en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, sin perjuicio de lo establecido en el literal g); asimismo, el literal g) indica que excepcionalmente, cuando sea materialmente imposible cumplir con el plazo señalado en el literal b) debido a causas justificadas relacionadas a la comprobada y manifiesta falta de capacidad logística u operativa o de recursos humanos de la entidad o al significativo

[1] Notificada a la entidad a través de la mesa de partes virtual, el 08 de abril de 2021 con la Cédula de Notificación N° 2720-2021-JUS/TTAIP, generándose el Expediente N° 0820210023243.

[2] En adelante, Ley de Transparencia.

volumen de la información solicitada, por única vez la entidad debe comunicar al solicitante la fecha en que proporcionará la información solicitada de forma debidamente fundamentada, en un plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibido el pedido de información.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la respuesta otorgada a la solicitud de información fue emitida conforme a la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

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

Asimismo, 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).

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

Cabe agregar que el artículo 11 de la Ley de Transparencia en su literal b) señala que la entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información debe otorgarla en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, sin perjuicio de lo establecido en el literal g); asimismo, el literal g) indica que excepcionalmente, cuando sea materialmente imposible cumplir con el plazo señalado en el literal b) debido a causas justificadas relacionadas a la comprobada y manifiesta falta de capacidad logística u operativa o de recursos humanos de la entidad o al significativo volumen de la información solicitada, por única vez la entidad debe comunicar al solicitante la fecha en que proporcionará la información solicitada de forma debidamente fundamentada, en un plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibido el pedido de información.

En este marco, el numeral 1 del artículo 15-B del Reglamento de la Ley de Transparencia[3] señala que para efectos de lo dispuesto por el inciso g) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, se tiene en consideración los siguientes criterios: 1. Constituye falta de capacidad logística la carencia o insuficiencia de medios que se requieran para reproducir la información solicitada, 2. Constituye falta de capacidad operativa la carencia de medios para la remisión de la información solicitada tales como servicio de correspondencia, soporte informático, línea de internet, entre otros que se utilicen para dicho fin. 3. La causal de falta de recursos humanos se aplica cuando la solicitud de acceso a la información pública deba ser atendida por una entidad u órgano que no cuente con personal suficiente para la atención inmediata o dentro del plazo, considerando el volumen de la información solicitada, sin afectar sustancialmente la continuidad del servicio o función pública de su competencia.

En la misma línea, el numeral 2 del mencionado artículo 15-B establece que **las condiciones indicadas deben constar en cualquier instrumento de gestión o acto de administración interna de fecha anterior a la solicitud,** que acrediten las gestiones administrativas iniciadas para atender la deficiencia.

En el presente caso con fecha 19 de marzo de 2021, el recurrente solicitó “Cartas N° del 1 al 31 de diciembre 2020, Cartas N° del 1 de enero al 20 de marzo de 2021, Memorandos N° del 1 al 31 de diciembre 2020, Memorandos N° del 1 de enero al 20 de marzo de 2021”; y la entidad con fecha 23 de marzo de 2021 le respondió que requería un plazo adicional para la entrega de la información de acuerdo al literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia indicando como fecha de entrega de la información el 26 de abril de 2021.

De la revisión de la documentación obrante en autos se advierte que si bien la entidad cursó la comunicación de la prórroga dentro del plazo de dos días hábiles establecidos por ley, no cumplió con fundamentar debidamente las razones señaladas para dicha prorroga, esto es, que la Secretaría de Procedimientos Administrativos Disciplinarios contaba con recursos humanos limitados para atender la solicitud, así como una carencia de recursos logísticos, teniendo en cuenta el volumen de información solicitada y el periodo requerido, al no haber adjuntado documentación interna anterior a la solicitud, que acredite las gestiones que se están realizando para superar dichas limitaciones conforme a lo dispuesto en el referido numeral 2) del literal 15 b) del artículo 15 de la Ley de Transparencia, considerando que la Hoja Informativa N° 000023-2021-CG/INAIP de 09 de abril de 2021 adjunta en los descargos, en la que se detallan las causas de las deficiencias alegadas para prorrogar la entrega de la

[3] Aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM. En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia

información, es posterior inclusive al recurso de apelación al haber sido adjunta a los descargos.

Cabe agregar finalmente que la entidad no cuestiona la publicidad de la información requerida, no niega su existencia, así como tampoco alega algún supuesto de excepción que restrinja su otorgamiento, por lo que la presunción de Publicidad que recae sobre la información se mantiene vigente.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación, debiendo la entidad entregar al recurrente la información solicitada.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto en los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el 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.

Por los considerandos expuestos[4] y en aplicación de lo previsto 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 **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE**; **REVOCANDO** el contenido del correo electrónico recibido el 23 de marzo de 2021; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA** que entregue la información solicitada por el recurrente, en el plazo de ley, de acuerdo a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- **SOLICITAR** a la **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información al recurrente **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE.**

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 de 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 **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE** y a la **CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

[4] De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

<u>Artículo 5</u>.- 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:mmm/micr