



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001757-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01618-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **SINDICATO NACIONAL CENTRO UNION DE TRABAJADORES DEL SEGURO SOCIAL DE SALUD-SINACUT ESSALUD**
Entidad : **SEGURO SOCIAL DE SALUD-ESSALUD**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 2 de setiembre de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01618-2021-JUS/TTAIP de fecha 12 de agosto de 2021, interpuesto por el **SINDICATO NACIONAL CENTRO UNION DE TRABAJADORES DEL SEGURO SOCIAL DE SALUD-SINACUT ESSALUD** contra la Carta N° 511-GCGP-ESSALUD-2021 notificada por correo electrónico de fecha 23 de julio de 2021, mediante la cual la **SEGURO SOCIAL DE SALUD-ESSALUD** denegó su solicitud de acceso a la información pública de fecha 15 de junio de 2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Mediante solicitud de fecha 15 de junio de 2021 el recurrente solicitó a la entidad entregue en CD de la siguiente información:

"1. Copia Resolución de Presidencia Ejecutiva que aprueba el Presupuesto Analítico de Personal (PAP) de ESSALUD 2019.

2. Copia de cuantos ANEXOS forman parte integrante de la Resolución antedicha, asimismo el LP - 2019 en formato detallado como fue proporcionado en anteriores pedidos (adjunto copia), esto es, contiene: Denominación y año al cual corresponde el Instrumento de Gestión, Código y Denominación de Ubicación Programática por Dependencias, Código y Denominación de Unidad Orgánica, Numeración Correlativa (cantidad plazas por Unidad Orgánica), Número de Plaza, Código y Denominación del Cargo Clasificado, Código Único, Apellidos y Nombres del Trabajador, su Condición Laboral, Fecha de Ingreso a EsSalud, Ingreso Mensual e Ingreso Presupuestado Anual, el Número Total de Plazas Ocupadas y el Número Total de Plazas Vacantes que suman el Total de Plazas asignadas a la Ubicación Programática por Dependencia.

3. Copia del Informe Técnico de Formulación del PAP 2019 y cuantos ANEXOS constituyen parte integrante del mismo.

4. Copia del Impreso de la primera página del PAP 2019 citado en el párrafo del numeral 2 que precede, en formato PDF. "

Mediante la Carta N° 511-GCGP-ESSALUD-2021 notificada por correo electrónico de fecha 23 de julio de 2021 la entidad señala: “(...) es preciso informar que el Presupuesto Analítico de Personal (PAP 2019) se genera sobre la base del Cuadro para Asignación de Personal (CAP) 2019, sin embargo, el CAP a la fecha es el correspondiente al año 2014 el cual de acuerdo a normatividad se puede apreciar en el Portal Institucional de la Entidad. Asimismo, considerando el artículo 10 de la ley N° 27806 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (...) no se puede atender aquella información que la entidad no tenga creada (...)”.

Mediante la Resolución 001643-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA ¹ 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.

Con fecha 2 setiembre de 2021 la entidad remite ante esta instancia el Oficio N° 384-GCGP-ESSALUD-2021 de fecha 31 de agosto de 2021 y el Informe N° 144-SGPRH-GPORH-GCGP de fecha 14 de enero de 2021 presenta sus descargos señalando que mediante Oficio N°. 303-2021/GSC-FONAFE de fecha 20.04.2021e FONAFE en respuesta al Oficio N° 673-GG-ESSALUD-2021, por el cual se solicitó la aprobación del Cuadro de Asignación de Personal 2019 – CAP de ESSALUD, señaló que la actualización forma parte del proceso de modificación de su cuadro de asignación de personal para el ejercicio 2021, indicando que debe culminar esta última modificación y luego de enviar los requisitos establecidos en la Directiva Corporativa de Gestión Empresarial para su aprobación por la Dirección Ejecutiva de FONAFE, asimismo concluye señalando que: “4.1 Considerando lo establecido en el artículo 10° de la Ley N° 27806 no se puede atender aquella información que la Entidad no tenga creada. 4.2. ESSALUD ha cumplido con presentar y solicitar al FONAFE la aprobación del Cuadro para Asignación de Personal (CAP) 2019 y se encuentra a la espera de que se concluya el proceso de modificación del Cuadro para Asignación de Persona! (CAP) 2021, como paso previo de acuerdo a lo indicado por el FONAFE (...)”.

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.



Por su parte, 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-JUS², establece que el Estado tiene la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.



A su vez, el artículo 10 del mismo texto dispone 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.

¹ Resolución de fecha 18 de agosto de 2021, notificada a la entidad el 20 de agosto de 2021.

² En adelante, Ley de Transparencia.

Añade el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, 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 este 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 respecto de la información solicitada.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la entidad atendió la solicitud del recurrente conforme a ley.

2.2 Evaluación

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción.

Así, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés general, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC indicando:

“La protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos”.

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.

Añade la parte final del último párrafo del citado artículo que, en caso la respuesta de la entidad fuera ambigua, se considerará que existió una negativa de proporcionar la información.

Ahora bien, en el presente caso se tiene que el recurrente solicitó copia simple de la Resolución de Presidencia Ejecutiva que aprobó el Presupuesto Analítico de Personal (PAP) de EsSalud 2019 y cierta documentación vinculada con la referida resolución, siendo que la entidad informó al solicitante que el Presupuesto Analítico de Personal (PAP 2019) se genera sobre la base del Cuadro para Asignación de Personal (CAP) correspondiente al mismo año, agregando que a la fecha se encuentra vigente el CAP 2014.

Conforme se aprecia de la respuesta brindada por la entidad, esta no resulta clara ni precisa, por el contrario, es ambigua al no señalar expresamente si cuenta o no con la documentación solicitada debido a que no fue creada, generada o elaborada, alegando más bien que actualmente se encuentra vigente el Cuadro para Asignación de Personal del año 2014.

Si bien de dicha respuesta es posible interpretar que la documentación solicitada no existe, el artículo 13 de la Ley de Transparencia obliga a las entidades a informar de manera clara, precisa y veraz la inexistencia de la documentación solicitada, por lo que corresponde amparar el recurso de apelación materia de análisis a efecto de que la entidad atienda su requerimiento conforme a ley, no obstante se deja a salvo el derecho del sindicato recurrente a efecto que en una nueva solicitud requiera información sobre la documentación existente sobre el Presupuesto Analítico de Personal (PAP) de EsSalud 2019.

Finalmente, de conformidad con el artículo 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.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la referida norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere dicha ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

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:

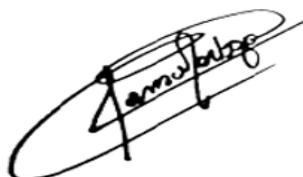
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por el **SINDICATO NACIONAL CENTRO UNION DE TRABAJADORES DEL SEGURO SOCIAL DE SALUD-SINACUT ESSALUD**; en consecuencia, **ORDENAR** al **SEGURO SOCIAL DE SALUD - ESSALUD** que informe de manera clara, precisa y veraz sobre la existencia o no de la documentación solicitada, debiendo proceder con su entrega de ser el caso, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal; dejando a salvo el derecho del sindicato recurrente a efecto que en una nueva solicitud requiera información sobre la documentación existente sobre el Presupuesto Analítico de Personal (PAP) de EsSalud 2019.

Artículo 2.- SOLICITAR al **SEGURO SOCIAL DE SALUD - ESSALUD** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite ante esta instancia el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo precedente.

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 al **SINDICATO NACIONAL CENTRO UNION DE TRABAJADORES DEL SEGURO SOCIAL DE SALUD-SINACUT ESSALUD** y al **SEGURO SOCIAL DE SALUD - ESSALUD**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

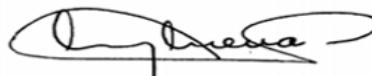
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

vp: pcp/cmn