Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000213-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente	:	02623-2021-JUS/TTAIP
Recurrente	:	**CARLOS ALBERTO POMALAZA CASTRO**
Entidad	:	**HOSPITAL DE EMERGENCIA ATE VITARTE**
Sumilla	:	Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 25 de enero de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 02623-2021-JUS/TTAIP de fecha 6 de diciembre de 2022, interpuesto por **CARLOS ALBERTO POMALAZA CASTRO** contra la denegatoria de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **HOSPITAL DE EMERGENCIA ATE VITARTE** con fecha 29 de octubre de 2021 con Expediente N° 012203.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 29 de octubre de 2021 el recurrente solicitó a la entidad información que alega se encuentra en su poder, debiendo advertir que no adjuntó a su recurso la copia de la referida solicitud.

Con fecha 6 de diciembre de 2021 el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando que la entidad mediante la Carta N° 23-2021-PT-HEAV denegó la referida solicitud.

A su vez, con fecha 12 de diciembre de 2021 la entidad remitió a esta instancia el recurso de apelación presentado por el recurrente ante su institución, reconociendo con ello haber recibido una solicitud de acceso a la información pública por parte del recurrente, así como la expedición de la Carta N° 23-2021-PT-HEAV a través de la cual denegó el respectivo requerimiento, conforme se aprecia de la siguiente imagen:

Ate, 07 de Diciembre del 2021

CARTA Nº 024 - 2021-DG/HEAV

Señores
TRIBUNAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
Calle Scipión Llona 350
Miraflores - Lima
Presente. –

Asunto : **Elevación de Recurso de Apelación**
Referencia : Recurso de Apelación Carta N° 23-2021-PT-HEAV. EXP ADM N° 012203

De mi consideración:

Por medio del presente me dirijo a ustedes para saludarles cordialmente a nombre del Hospital Emergencia Ate Vitarte (HEAV) y a su vez en atención al documento de la referencia, mediante el cual la empresa PROPER CONSULTORES EJECUTORES S.A.C., formula recurso de Apelación, contra la Carta N° 23-2021-PT-HEAV. EXP ADM N° 012203, procedemos a elevar dicho recurso al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, a fin de que proceda con arreglo a ley.

En tal sentido, se hace mención que como entidad si hemos brindado la información solicitada en su oportunidad por el apelante, por lo cual, solicito se nos emplace, confiriéndonos plazo razonable a fin de emitir el descargo correspondiente, en virtud a lo establecido en el numeral 9.1, del artículo 9°, del Decreto Legislativo N° 1353.

Mediante Resolución 000068-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 11 de enero de 2022[1] se admitió a trámite el referido recurso de apelación, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la referida solicitud, así como la formulación de sus descargos, sin que a la fecha haya presentado documentación alguna.

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, exceptuando las 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-JUS[2], establece que por el principio de publicidad 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 de dicho principio.

Así también, el artículo 10 de la citada ley señala 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 notificada a la entidad el 17 de enero de 2022.
[2] En adelante, Ley de Transparencia.

De otro lado, el artículo 13 de la Ley de Transparencia, refiere 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, por lo que 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.

Además, el primer párrafo del artículo 18 de la Ley de Transparencia señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente conforme a ley.

2.2 Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las citadas normas 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.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-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, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas".*

Por otro lado, con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública regulada en el artículo 18 de la Ley de Transparencia, en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

"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 nuestro).

Ahora bien, conforme se advierte de autos, el recurrente solicitó a la entidad información que según alega, es de naturaleza pública, siendo que la entidad omitió entregar la información solicitada por el recurrente, conforme se desprende del recurso de apelación y de la Carta N° 024-2021-DG/HEAV.

Sobre el particular, la entidad no ha cumplido con remitir a esta instancia el expediente administrativo generado para la atención de la referida solicitud, de modo que no se aprecia el contenido o la información requerida por el administrado, teniendo en cuenta que este omitió anexar a su recurso impugnatorio, copia de la referida solicitud.

Siendo ello así, y habiendo la entidad reconocido explícitamente la existencia de una solicitud de acceso a la información pública por parte del recurrente, así como la negativa de entregar la respectiva información, no obstante que le corresponde a la entidad acreditar las excepciones al derecho de acceso a la información pública, corresponde amparar el recurso impugnatorio presentado por el recurrente, debiendo la entidad entregar la documentación solicitada, procediendo en todo caso con el tachado de los datos de naturaleza intima de terceros, o de aquella información que se encuentre exceptuada de publicidad, o de ser el caso, informe su inexistencia.

Finalmente, en virtud de lo previsto por 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 presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta 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.

En consecuencia, 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; asimismo, ante la ausencia de la Vocal Titular de la Primera María Rosa Mena Mena por descanso físico, interviene en la presente votación la Vocal Titular de la Segunda Sala de esta instancia Vanesa Vera Muente[3];

[3] En mérito a la Resolución N° 031200212020 del 13 de febrero de 2020 y al acta de Sala Plena de fecha 3 de agosto de 2020 y el Reglamento del Tribunal de Transparencia aprobado por Resolución Ministerial 161-2021-JUS.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación contenido en el Expediente N° 02623-2022-JUS/TTAIP de fecha 6 de diciembre de 2021, interpuesto por **CARLOS ALBERTO POMALAZA CASTRO;** en consecuencia**, ORDENAR** al **HOSPITAL DE EMERGENCIA ATE VITARTE** que entregue la información pública solicitada por el recurrente o comunique de forma clara, precisa y veraz su inexistencia, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, 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.

Artículo 2.- SOLICITAR al **HOSPITAL DE EMERGENCIA ATE VITARTE** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite 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 resolución a **CARLOS ALBERTO POMALAZA CASTRO** y al **HOSPITAL DE EMERGENCIA ATE VITARTE,** 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).

PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente

VANESA VERA MUENTE
Vocal

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: pcp