Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000200-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00052-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **MANUEL NATIVIDAD SALDAÑA IDROGO**
Entidad : **UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 30 de enero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00052-2023-JUS/TTAIP de fecha 6 de enero de 2023, interpuesto por **MANUEL NATIVIDAD SALDAÑA IDROGO** contra la Carta N° 001-2023-DGA/UA de fecha 6 de enero de 2023, mediante la cual la **UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 27 de diciembre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 27 de diciembre de 2022, el recurrente solicitó a la entidad que le otorgue copia fedateada de la siguiente información:

"SOLICITO: COPIA CERTIFICADA Y/O FEDATEADA DE LA DOCUMENTACION PRESENTADA POR EL CONSORCIO NUTRICION PARA EL PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO, REFERENTE AL PROCESO DE AS N° 011-2022 derivada de la LP N° 06- 2022/UNPRG

Ante usted me presento, y en virtud a ***la Ley N°27806.- Ley de Transparencia y de Acceso a la información Pública****, solicito se me otorgue la documentación solicitada, correspondiente al* ***Consorcio Nutrición****, conformado por la* ***Empresa de Servicios Rio Santa S. R. L con RUC N° 20403341496 y el Sr. RENE JESUS VILLALOBOS ZULOETA con RUC N°*** [redacted]

Teniendo en cuenta que para comenzar con la ejecución contractual referente a "Adquisición de menús saludables para la atención de los estudiantes universitarios accesitarios al comedor universitario de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo", el Contrato ya debe haberse perfeccionado cumpliendo con todos los requisitos, conforme se indica en las Bases Administrativas y Términos de referencia del procedimiento efectuado." [SIC]

A través de la Carta N° 001-2023-DGA/UA de fecha 3 de enero de 2023, la entidad atendió la solicitud, señalando que: "*el expediente de contratación del procedimiento de la Adjudicación Simplificada N° 011-2022 derivada de la Licitación Pública N° 06-2022/UNPRG: "Adquisición de Menús Saludables para la atención de Estudiantes*

Universitarios accesitarios al Comedor Universitario de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo", ha sido remitida en original a Secretaria General, a solicitud del Oficio 1804-2022-SG-UNPRG."

Con fecha 9 de enero de 2023, el recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis contra la Carta N° 001-2023-DGA/UA, señalando que la entidad se limitó a comunicar que la información se encontraba en poder de la Secretaria General, y que en su lugar debió encausarla hacia el funcionario encargado para su entrega, requiere además que se disponga o recomiende el inicio de las acciones correspondientes para el deslinde de responsabilidades de los servidores o funcionarios que resulten responsables.

Mediante la Resolución 000082-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA[1], de fecha 16 de enero de 2023, 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 con fecha 23 de enero de 2023, con el Oficio N° 116-2023-UNPRG/UA, señalando que el recurrente no adjuntó a su solicitud comprobante de pago por la información que requiere.

Asimismo, indica que mediante Oficio N° 2520-2022-VIRTUAL/DGA/UA emitido por la Unidad de Abastecimiento se alcanzó a la Secretaría General de la entidad, documentos originales relacionados a la AS-SM-11-2022-UNPRG/CS-1, para que sea entregado a la Oficina Regional de Control de Lambayeque – Contraloría General de la República, y que estos fueron devueltos a la Unidad de Abastecimiento el 20 de enero de 2023 con el Oficio N° 105-2023-SG-UNPRG.

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.

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[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.

Asimismo, el artículo 10 de la citada norma 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, 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

---

[1] Notificada a la entidad a través de la mesa de partes mesadepartes_ua@unprg.edu.pe, el 17 de enero de 2023, mediante Cédula de Notificación N° 498-2023-JUS/TTAIP; conforme a 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.

[2] En adelante, Ley de Transparencia

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 aprecia que la controversia consiste en determinar si la respuesta otorgada por la entidad se encuentra dentro de los alcances de la Ley de Transparencia

2.2 Evaluación

En concordancia con el mencionado numeral 5 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, el principio de publicidad contemplado en el artículo 3° de la Ley de Transparencia, señala que toda la información que posea el Estado se presume pública y, por ende, la entidad está obligada a entregarla, salvo que esta se encuentre comprendida en las excepciones mencionadas en dicha norma.

Al respecto, el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC señaló que:

"[...] la información pública debe hacerse pública no sólo cuando una persona lo solicite sino que la Administración Pública tiene el deber de hacer pública, transparente, oportuna y confiable dicha información, así no sea solicitada, salvo el caso de las excepciones permitidas constitucionalmente y especificadas estrictamente en la ley de desarrollo constitucional de este derecho fundamental." (subrayado agregado)

De allí que el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución Política del Perú y desarrollado a nivel legal, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración pública, salvo en que su ley de desarrollo constitucional, la Ley de Transparencia, indique lo contrario.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 15 de la sentencia recaída en el Expediente Nº 2579-2003-HD/TC que "*la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción"*.

Esto implica que, para justificar adecuadamente dicha negativa y, en consecuencia, desvirtuar el principio de máxima divulgación o publicidad que rige sobre toda la información que la entidad haya creado, obtenido o que se encuentre en su posesión o bajo su control, la Administración Pública tiene la obligación de brindar una *"motivación cualificada"*, como señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC:

> *"6. Al no haberse fundamentado aunque sea mínimamente, las razones por las cuales el derecho a la privacidad de don Humberto Elías Rossi Salinas justificaría que dicha información se mantenga en reserva, es evidente que el proceder del ad quem ha sido arbitrario más aún si se tiene en consideración en virtud del mencionado principio de máxima*

divulgación, que la información almacenada en los registros de la Administración se presume pública; por tanto la destrucción de tal presunción requiere de una motivación cualificada en atención al carácter restrictivo con que dichas excepciones deben ser interpretadas." (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 denieguen el acceso a la información pública solicitado por un ciudadano, constituye deber de las entidades acreditar que dicha información corresponde a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia, debido que poseen la carga de la prueba.

En el presente caso, el recurrente solicitó a la entidad que le otorgue copia fedateada de la información descrita en los antecedentes de la presente resolución, y la entidad atendió la solicitud indicando que la información fue remitida en original a la Secretaria General, lo cual fue reiterado en los descargos, agregando que no se adjuntó a la solicitud constancia de pago por las copias solicitadas.

De ello se advierte que la entidad no ha cuestionado la publicidad de la información, no ha negado su posesión, así como tampoco alega causal de excepción alguna establecida en la Ley de Transparencia que limite su acceso, sino que por el contrario ha comunicado al recurrente que la información se encuentra en posesión de la Secretaria General, por lo que la presunción de publicidad que recae sobre la misma se mantiene vigente al no haber sido desvirtuada.

Al respecto, cabe señalar que de acuerdo al sexto párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia "*Cuando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin de brindar una respuesta al solicitante",* y en ese sentido, el Precedente de Observancia Obligatoria emitido por este Tribunal con la Resolución N° 010300772020 de fecha 28 de enero de 2020 señala:

"(…) constituye precedente administrativo de observancia obligatoria lo siguiente: Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que, no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión. En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante". (Subrayado agregado)

Siendo ello así, de autos se aprecia el Oficio N° 2520-2022-VIRTUAL/DGA/UA de fecha 15 de diciembre de 2022, enviado por la Unidad de Abastecimiento a la Secretaria General de la entidad indicando: *"(…) remitirle la información en original, solicitada mediante documento de la referencia, relacionado al procedimiento de selección Adjudicación Simplificada N° 11- 2022/UNPRG/CS-*

1 "Adquisición de menús saludables para atención de estudiantes universitarios accesitarios al Comedor Universitario de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo", en calidad de préstamo, según detalle: - 01 Archivador Tomo 1 - 01 ArchivadorTomo2 - 01 Archivador Tomo3".
Asimismo, se aprecia el Oficio N° 105-2023-SG-UNPRG de fecha 20 de enero de 2023, mediante el cual la Secretaría General devolvió la documentación a la Unidad de Abastecimiento indicando: *"(…) hago llegar 03 archivadores relacionado a la ADQUISICIÓN DE MENÚS SALUDABLES PARA LA ATENCIÓN DE ESTUDIANTES UNIVERSITARIOS ACCESITARIOS AL COMEDOR UNIVERSITARIO DE ESTA UNIVERSIDAD. Las mismas que fueron prestadas para ser derivadas con Oficio 1813-2022-SG-UNPRG, a la CONTRALORIA; En un total de mil ciento veintiuno (1121) folios, según el siguiente detalle: "Archivador 1: folios del uno (01) a los quinientos once (511), mas 1 oficio, Archivador 2: folios del quinientos donde (512), al setecientos treinta y ocho (738), Archivador 3: folios del setecientos treinta y nueve (739), al mil ciento veinte (1120)".*

De ello se advierte que la entidad conocía que la información solicitada estaba en posesión de la Secretaria General, comunicándolo al recurrente el 6 de enero de 2023 con la Carta N° 001-2023-DGA/UA, apreciándose que luego, el 20 de enero de 2023 con el Oficio N° 105-2023-SG-UNPRG dicha información fue remitida a la Unidad de Abastecimiento, por lo que en aplicación de las normas y jurisprudencia antes descritas, la entidad debió recabar la información de tales áreas y otorgarla en la forma solicitada, esto es en copia fedateada, previo traslado del costo de reproducción, de acuerdo al quinto párrafo del artículo 13 de la Ley de transparencia que indica: "*No se podrá negar información cuando se solicite que esta sea entregada en una determinada forma o medio, siempre que el solicitante asuma el costo que suponga el pedido",* concordante con el artículo 13 del Reglamento[3] de la Ley de Transparencia que establece:

"*La liquidación del costo de reproducción que contiene la información requerida, estará a disposición del solicitante a partir del sexto día de presentada la solicitud. El solicitante deberá acercarse a la Entidad y cancelar este monto, a efectos que la entidad efectúe la reproducción correspondiente y pueda poner a su disposición la información dentro del plazo establecido por la Ley.*
La liquidación del costo de reproducción sólo podrá incluir aquellos gastos directa y exclusivamente vinculados con la reproducción de la información solicitada. En ningún caso se podrá incluir dentro de los costos el pago por remuneraciones e infraestructura que pueda implicar la entrega de información, ni cualquier otro concepto ajeno a la reproducción.
Cuando el solicitante incumpla con cancelar el monto previsto en el párrafo anterior o habiendo cancelado dicho monto, no requiera su entrega, dentro del plazo de treinta (30) días calendario contados a partir de la puesta a disposición de la liquidación o de la información, según corresponda, su solicitud será archivada."

En este marco, contrariamente a lo indicado por la entidad en el sentido que el recurrente no adjuntó a su solicitud la constancia de pago por las copias solicitadas, de acuerdo a las normas descritas, corresponde a la entidad trasladar al recurrente la liquidación del costo de reproducción por la totalidad de las copias requeridas a fin de entregar la información en copias fedateadas, tal como fue solicitado; así también, previamente a su otorgamiento, la entidad debe verificar si esta contiene información protegida por las excepciones establecidas

[3] Aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM

en la Ley de Transparencia como datos personales, datos de salud u otros, en cuyo caso deberá tachar dicha información y otorgar aquella que es pública, conforme al artículo 19 de la Ley de Transparencia que establece: "*En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento.*"

Respecto al requerimiento de deslinde de responsabilidades de servidores de la entidad

Mediante el escrito de fecha 6 de enero de 2023, el recurrente requiere que esta instancia disponga o recomiende el inicio de las acciones correspondientes para el deslinde de responsabilidades de los servidores o funcionarios que resulten responsables.

Al respecto, cabe indicar que el artículo 6 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[4], establece que el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública constituye la última instancia administrativa en materia de transparencia y derecho de acceso a la información pública y como tal es competente para resolver las controversias que se susciten en dichas materias.

Asimismo, el numeral 1 del artículo 7 de la citada norma establece que corresponde a este Tribunal resolver los recursos de apelación contra las decisiones de las entidades comprendidas en el artículo I del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en materias de transparencia y acceso a la información pública, y que su decisión agota la vía administrativa.

En cuanto a las responsabilidades disciplinarias por incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública, de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, 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; y el numeral 2 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353 señala que es función de este Tribunal resolver, en última instancia administrativa, los recursos de apelación que interpongan los funcionarios y servidores públicos sancionados por el incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública.

En mérito al marco legal antes citado, respecto al requerimiento de disponer o recomendar el inicio de acciones para el deslinde de responsabilidades de los servidores o funcionarios que resulten responsables por el incumplimiento de la ley, esta instancia carece de competencia, por lo que corresponde declarar improcedente dicha pretensión.

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación materia de análisis, debiendo la entidad recabar la información del área poseedora y

[4] En adelante, Decreto Legislativo Nº 1353

otorgarla al recurrente en la forma solicitada, esto es en copia fedateada, tachando aquella que se encuentre protegida por las excepciones establecidas en la Ley de Transparencia, previo traslado de la liquidación del costo de reproducción; e improcedente la disposición o recomendación de iniciar acciones para el deslinde de responsabilidades de los servidores o funcionarios de la entidad, conforme a los argumentos anteriormente expuestos.

Finalmente, de conformidad con el artículo 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, 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.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en 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 **MANUEL NATIVIDAD SALDAÑA IDROGO**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO** que entregue la información en la forma solicitada, previo pago del costo de reproducción de ser el caso, de acuerdo 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** a la **UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información al recurrente **MANUEL NATIVIDAD SALDAÑA IDROGO.**

Artículo 3.- DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por **MANUEL NATIVIDAD SALDAÑA IDROGO**; respecto del requerimiento de disposición o recomendación de iniciar acciones para el deslinde de responsabilidades de los servidores o funcionarios de la entidad.

Artículo 4.- 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 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **MANUEL**

NATIVIDAD SALDAÑA IDROGO y a la **UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 6.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).

PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente

MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp:mmm/micr