



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000275-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 03194-2022-JUS/TTAIP
Impugnante : **ROBERTO ENRIQUE PEREDA GÁLVEZ**
Entidad : **SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES**
Sumilla : Declara fundado en parte el recurso de apelación

Miraflores, 26 de enero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03194-2022-JUS/TTAIP de fecha 16 de diciembre de 2022, interpuesto por **ROBERTO ENRIQUE PEREDA GÁLVEZ** contra la respuesta contenida en el correo electrónico de fecha 12 de diciembre de 2022, mediante el cual la **SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES** atendió su solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 30 de noviembre de 2022, que generó el Expediente N° 2022047962.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 30 de noviembre de 2022, el recurrente solicitó a la entidad se le remita por correo electrónico la siguiente información:

“(1) Detalle de la cantidad de trabajadores por cada área u órgano funcional de toda la SMV, sub totalizada y totalizada (2) Detalle de los puestos o escritorios físicos disponibles para cada una de las personas que se detalle en (1), (3) Informe o documentación que contenga el resultado de la evaluación de que los espacios físicos y escritorios disponibles (infraestructura e instalaciones) se encuentran habilitados y en condiciones de ser ocupados actualmente precisando si son aptos o no en relación con los protocolos de bioseguridad, aforos y demás condiciones previstas o recomendadas por la normativa, (4) Informe o documentación que contenga el resultado de la evaluación del buen funcionamiento y suficiencia (en relación con la cantidad de trabajadores) de los servicios higiénicos existentes y habilitados en la SMV y otras condiciones establecidas o recomendadas por la normativa y (5) Toda otra documentación relevante complementaria o adicional a los 4 puntos anteriores.” (sic)

Mediante el correo electrónico de fecha 12 de diciembre de 2022, la entidad brindó atención a la solicitud del recurrente, adjuntando ciertos documentos en virtud de los cuales se señaló lo siguiente:

“(…) Al respecto, le comunicamos que procedimos a realizar las coordinaciones pertinentes con la Oficina de Administración, quienes a través de la Unidad de

Recursos Humanos y la Unidad de Logística, nos hicieron llegar la información adjunta, a la que hacen referencia en el Memorandum N° 5423-2022-SMV/08.3. Se adjunta, el Informe técnico de AGS Consulting, certificados de inspección técnica con relación a la sede de Miraflores y a la sede de San Borja, relación en Excel sobre escritorios y capacidad, así como relación en Excel sobre cantidad de personal.”

A través del MEMORANDUM N° 5423-2022-SMV/08.3, de fecha 2 de diciembre de 2022, el Jefe de la Unidad de Logística de la entidad señaló:

“(…)

Con relación a lo solicitado, se adjunta al presente, (1) el informe técnico mediante el cual se detallan las condiciones de seguridad y salud en el trabajo de los colaboradores en los locales SMV; (2) el cuadro excell de la dimensión de las oficinas y capacidad de aforo adecuado respetando la distancia entre los colaboradores y (3) las certificaciones que defensa civil otorga luego de haber realizado la inspección técnica de seguridad de edificaciones en los locales de Miraflores y San Borja, otorgando el certificado que permite mantener el desarrollo de las actividades propias de la función que desempeña la entidad”.

Con fecha 15 de diciembre de 2022, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis ante la entidad¹, señalando lo siguiente:

“(…) Hasta la fecha no se me ha entregado la información solicitada, conforme se explica a continuación.

Respecto al (1) Detalle de la cantidad de trabajadores por cada área u órgano funcional de toda la SMV, sub totalizada y totalizada.

En el Excel adjunto solo se ha alcanzado el total de trabajadores de cada área pero no la composición o subtotal de cada una de esas áreas, y la solicitud indica expresamente el subtotal.

Respecto a (2) Detalle de los puestos o escritorios físicos disponibles para cada una de las personas que se detalle en (1)

NO se ha entregado lo solicitado debiendo haberse considerado precisar por cada persona trabajador de la SMV si cuenta o no con escritorio físico disponible, y sobre esa asignación por cada persona no se menciona nada.

Respecto a (3) Informe o documentación que contenga el resultado de la evaluación de que los espacios físicos y escritorios disponibles (infraestructura e instalaciones) se encuentran habilitados y en condiciones de ser ocupados actualmente precisando si son aptos o no en relación con los protocolos de bioseguridad, aforos y demás condiciones previstas o recomendadas por la normativa.

No se ha entregado o indicado algo sobre lo solicitado. En efecto, los documentos enviados no dan cuenta de lo solicitado en (3) y es preciso reiterar que al no haberse entregado lo solicitado en (2), ello ha tenido efecto en que no se responda a lo solicitado en (3) que literalmente dice: «(3) Informe o documentación que contenga el resultado de la evaluación de que los espacios físicos y escritorios disponibles (infraestructura e instalaciones) se encuentran habilitados y en condiciones de ser ocupados actualmente precisando si son aptos o no en relación con los protocolos de bioseguridad, aforos y demás condiciones previstas o recomendadas por la normativa».

Respecto a (4) Informe o documentación que contenga el resultado de la evaluación del buen funcionamiento y suficiencia (en relación con la cantidad de trabajadores) de los servicios higiénicos existentes y habilitados en la SMV y otras condiciones establecidas o recomendadas por la normativa.

¹ Elevado a esta instancia por la entidad el 16 de diciembre de 2022 mediante el OFICIO N° 6268-2022-SMV/12.2.

No se ha entregado o indicado algo sobre lo solicitado. En efecto, en la documentación enviada no se precisa lo solicitado, debiendo señalarse que se ha solicitado información actual". (sic)

En ese sentido, esta instancia únicamente evaluará la atención de los ítems 1, 2, 3 y 4 de la solicitud más no el ítem 5 en la medida que no ha sido objeto de impugnación.

Mediante Resolución N° 000099-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA², se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo correspondiente y la formulación de sus descargos. Frente a ello, mediante el Oficio N° 378-2023-SMV/14, ingresado a esta instancia el 24 de enero de 2023, la entidad remitió copia del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, sin haber formulado sus descargos.

Con fecha 25 de enero de 2023, la Procuraduría Pública de la entidad presentó escrito a través del cual se adjuntó el expediente administrativo y solicitó se declare infundado el recurso en mérito a los siguientes fundamentos:

(...)

A.- En cuanto a las razones de hecho del porqué no se incluyó la composición o subtotal de la cantidad de trabajadores de cada una de las sub áreas de cada área de la SMV, conforme lo señala el apelante.

La Solicitud señala como punto (1) Detalle de la cantidad de trabajadores por cada área u órgano funcional de toda la SMV, sub totalizada y totalizada.

La apelación cuestiona que "En el Excel adjunto solo se ha alcanzado el total de trabajadores de cada área, pero no la composición o subtotal de cada una de esas áreas y la solicitud indica expresamente el subtotal".

Al respecto se informa que mediante Memorándum N° 469-2023-SMV/08.2 la Unidad de Recursos Humanos absuelve lo relacionado con el punto 1 de la solicitud, siendo del caso destacar lo siguiente:

La Unidad de Recursos Humanos proporcionó en un cuadro Excel, la información solicitada por el señor Pereda, trasladada a la FRAI en el memorando N° 5423-2022.SMV/08.3 del 02.12.2022.

Del cuadro Excel se advierte que la SMV ha proporcionado la información detallando la cantidad de trabajadores de cada órgano de la SMV (subtotales) y del personal de la SMV (total de 345 servidores). Ello es plenamente congruente con la solicitud cuando menciona por cada área u órgano, es decir uno u otro y no solicita información por cada unidad orgánica o sub área.

En tal sentido, se aprecia una relación de componente/conjunto cuando alude a cada área u órgano funcional de "toda la SMV".

Por lo tanto, la respuesta de la SMV guarda plena congruencia con la solicitud del señor Pereda y se ha ceñido de manera estricta a su petición.

Sin perjuicio de ello, y en atención a la apelación presentada, la Unidad de Recursos Humanos remite adjunto al presente en documento de la referencia b), el detalle actualizado de la cantidad de trabajadores de la SMV por cada órgano u área y también por cada unidad orgánica que a su interior las conforma, según sea el caso. Información que también será remitida al señor Roberto Pereda a la brevedad.

B.- En cuanto a las razones de hecho del porqué no se informó si cada persona trabajador de la SMV cuenta o no con escritorio físico disponible y si existe asignación por cada persona, conforme lo señala el apelante.

La Solicitud señala como punto (2) Detalle de los puestos o escritorios físicos disponibles para cada una de las personas que se detalle en (1).

² Notificada el 19 de enero de 2023.

La apelación cuestiona que “NO se ha entregado lo solicitado debiendo haberse considerado precisar por cada persona trabajador de la SMV si cuenta o no con escritorio físico disponible, y sobre esa asignación por cada persona no se mencionada nada”.

Al respecto se informa lo siguiente:

En el memorando N° 5423-2022.SMV/08.3 del 02.12.2022, la Unidad de Logística proporcionó un cuadro Excel señalando que contiene la dimensión de las oficinas y capacidad de aforo adecuado, respetando la distancia entre los trabajadores. Dicho cuadro detalla el local (que corresponde a las sedes de la SMV ubicadas en Miraflores y San Borja), la relación de 66 Oficinas en Miraflores y 35 en San Borja con el área en m2 y capacidad de escritorios por oficina, así como el N° de escritorios habilitados.

La Solicitud estuvo dirigida a contar con información sobre la totalidad de servidores de la SMV, dado que es el marco de dicho punto (1) cuando alude a “toda la SMV” y, siendo el caso que en dicho punto se dio cuenta de un total de 345 servidores, la respuesta en el punto (2) no ha sido completa, debido a que se limita a indicar la capacidad de escritorios disponibles (255) y su ubicación por oficinas, señalando que 161 puestos de trabajo se encuentran habilitados y disponibles para su uso, número que satisface la necesidad de trabajo presencial o mixto requerido por la institución.

Cabe precisar, que aproximadamente el 70 por ciento de servidores públicos de la institución (equivalente a 242 trabajadores) se mantendrá realizando trabajo remoto, estimándose que la diferencia, equivalente a 104 servidores públicos, iniciará a partir el 31 de enero su incorporación a la modalidad de trabajo presencial mixto. En la medida que la necesidad de servicio demande un incremento de los puestos de trabajo en la modalidad presencial o mixta la institución realizará oportunamente las acciones administrativas correspondientes para el alquiler y acondicionamiento necesario que corresponda.

En vista de ello y estando en apelación, de conformidad con el numeral 20 de los Lineamientos Resolutivos, la SMV tiene la posibilidad de entregar la información faltante, se dispondrá que el presente informe y los anexos respectivos sean remitidos a la brevedad al señor Roberto Pereda, con la finalidad de completar la información requerida en el punto (2) de su solicitud.

C.- En cuanto a las razones por las cuales la información del punto (3) relacionada al resultado de la evaluación de que los espacios físicos y escritorios disponibles (infraestructura e instalaciones) se encuentra habilitados y en condiciones de ser ocupados actualmente, precisando si son aptos o no en relación con los protocolos de bioseguridad, aforos y demás condiciones previstas o recomendadas por las normativa.

La Solicitud señala como punto (3) Informe o documentación que contenga el resultado de la evaluación de que los espacios físicos y escritorios disponibles (infraestructura e instalaciones) se encuentran habilitados y en condiciones de ser ocupados actualmente precisando si son aptos o no en relación con los protocolos de bioseguridad, aforos y demás condiciones previstas o recomendadas por la normativa.

La apelación cuestiona que “NO se ha entregado o indicado algo sobre lo solicitado. En efecto, los documentos enviados no dan cuenta de lo solicitado en (3) y es preciso reiterar que al no haberse entregado lo solicitado en (2), ello ha tenido efectos en que no se responda a lo solicitado en (3)...”.

Al respecto se informa lo siguiente:

En el memorando N° 5423-2022.SMV/08.3 del 02.12.2022, la Unidad de Logística proporcionó las certificaciones otorgadas por las Municipalidades respectivas luego de haber realizado la inspección técnica de seguridad de edificaciones en los locales de Miraflores (para aforo de 275 personas) y San

Borja (para aforo de 100 personas), otorgando el certificado que permite mantener el desarrollo de las actividades propias de la función que desempeña la entidad.

Los Certificados emitidos son producto de la INSPECCIÓN TÉCNICA DE SEGURIDAD EN EDIFICACIONES – ITSE definida en el Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones¹ como la actividad mediante la cual se evalúan el riesgo y las condiciones de seguridad de la edificación vinculadas con la actividad que se desarrolla en ella, se verifica la implementación de las medidas de seguridad que requiere y se analiza la vulnerabilidad. La institución competente para ejecutar la ITSE debe utilizar la Matriz de Riesgos para determinar si la inspección se realiza antes o después del otorgamiento de la licencia de funcionamiento o del inicio de actividades.

Considerando que la respuesta de la entidad debe ser clara, precisa y completa, de conformidad con el numeral 20 de los Lineamientos Resolutivos, con Memorándum N° 466-2023.SMV/08.3 (referencia c) la Unidad de Logística remite información adicional sobre la habilitación de las oficinas de Miraflores y San Borja en base en la directiva de vigilancia del Ministerio de Salud, la cual se considera necesario proporcionar directamente al señor Pereda a fin de atender su requerimiento.

D.- En cuanto a las razones de hecho del porqué no se precisó el resultado de la evaluación del buen funcionamiento y suficiencia, en relación con la cantidad de trabajadores, de los servicios higiénicos existentes y habilitados en la SMV y otras condiciones establecidas o recomendadas por la normativa.

La Solicitud señala como punto (4) Informe o documentación que contenga el resultado de la evaluación del buen funcionamiento y suficiencia (en relación con la cantidad de trabajadores) de los servicios higiénicos existentes y habilitados en la SMV y otras condiciones establecidas o recomendadas por la normativa.

La apelación cuestiona que “No se ha entregado o indicado algo sobre lo solicitado. En efecto, de la documentación enviada no se precisa lo solicitado, debiendo señalarse que se ha solicitado información actual.

Al respecto se informa lo siguiente:

La respuesta brindada en el memorando N° 5423-2022.SMV/08.3 del 02.12.2022, no contiene mención alguna a los servicios higiénicos existentes y habilitados en la SMV; sin embargo, adjuntó el informe de la empresa AGS CONSULTING SAC, con el Diagnóstico de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo de la SMV, lo cual responde parcialmente la solicitud, en lo referido a la evaluación de otras condiciones establecidas o recomendadas por la normativa.

Considerando que la respuesta de la entidad debe ser clara, precisa y completa, de conformidad con el numeral 20 de los Lineamientos Resolutivos, con Memorándum N° 466-2023.SMV/08.3 (referencia c) la Unidad de Logística remite información adicional, que se considera necesario proporcionar directamente al señor Pereda a fin de atender su requerimiento de información sobre los servicios higiénicos de los locales de Miraflores y San Borja.

(...). (resaltado y subrayado agregado)

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-JUS³, 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.

Por su parte, el primer párrafo del artículo 18 de la misma ley 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 advierte que la controversia radica en determinar si la entidad ha brindado atención a la solicitud de acceso a la información pública conforme a ley.

2.2 Evaluación

Sobre el particular, 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”.
(Subrayado agregado)

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que *“Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley”*; es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción. En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado respecto del mencionado Principio de Publicidad lo siguiente:

“(…) Esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado”.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

Asimismo, 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).

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.

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.

Previo a dilucidar la controversia, corresponde precisar que esta instancia únicamente evaluará la atención de los ítems 1, 2, 3 y 4 de la solicitud más no el ítem 5 en la medida que no ha sido objeto de impugnación.

En el presente caso, el recurrente solicitó a la entidad se le remita por correo electrónico la información contenida en cuatro (4) ítems de la solicitud, conforme se aprecia de los antecedentes de la presente resolución.

Por su parte, la entidad no ha negado la posesión ni la naturaleza pública de la información solicitada, por el contrario, mediante el correo electrónico de fecha 12 de diciembre de 2022, brindó atención a la solicitud del recurrente, adjuntando el Memorandum N° 5423-2022-SMV/08.3, el Informe técnico de AGS Consulting, los certificados de inspección técnica con relación a la sede de Miraflores y a la sede de San Borja, la relación en Excel sobre escritorios y capacidad y la relación en Excel sobre cantidad de personal.

Frente a ello, el recurrente interpuso su recurso de apelación señalando de manera detallada que su solicitud fue atendida en forma incompleta en lo referido a los ítems 1, 2, 3 y 4 de la solicitud, conforme se aprecia de los antecedentes de la presente resolución.

A nivel de sus descargos, la entidad elevó copia del expediente y el Procurador Público admitió que parte de la atención de la solicitud fue incompleta.

Siendo así, corresponde a esta instancia el determinar si la entidad ha brindado atención a la solicitud de acceso a la información pública conforme a ley.

a) Respecto a la atención del ítem 1 de la solicitud

Conforme se aprecia, mediante el **ítem 1** de la solicitud, el administrado solicitó "(...) *Detalle de la cantidad de trabajadores por cada área y órgano funcional de toda la SMV, sub totalizada y totalizada*". (resaltado y subrayado agregado)

Por su parte, la Unidad de Recursos Humanos de la entidad remitió un cuadro Excel, a través del Memorando N° 5423-2022.SMV/08.3.

Frente a ello, el recurrente consideró incompleta la atención del extremo de su solicitud advirtiendo que "(...) *solo se ha alcanzado el total de trabajadores de cada área, pero no la composición o subtotal de cada una de esas áreas y la solicitud indica expresamente el subtotal*".

Sin embargo, en calidad de descargos, el procurador público además de admitir lo señalado por el recurrente, advirtió lo siguiente: "*Del cuadro Excel se advierte que la SMV ha proporcionado la información detallando la cantidad de trabajadores de cada órgano de la SMV (subtotales) y del personal de la SMV (total de 345 servidores). Ello es plenamente congruente con la solicitud cuando menciona por cada área u órgano, es decir uno u otro y no solicita información por cada unidad orgánica o sub área*".

A criterio de esta instancia, conforme lo ha señalado la entidad, la primera parte del peticionario de la solicitud ha determinado la atención del referido extremo, ello en la medida que ha precisado el requerimiento en el detalle numérico de trabajadores, con la opción de entregar la información por cada área o por órgano funcional de toda la SMV; de esta manera, conforme lo admitió el administrado, la entidad entregó la información totalizando el número de sus trabajadores por entidad y subtotalizando el número de trabajadores por sus áreas, esto es, una de las opciones indicadas por el recurrente.

En tal sentido, corresponde declarar infundado el extremo del recurso de apelación referido al ítem 1 de la solicitud, en la medida que ha sido atendido por la entidad de la manera requerida por el recurrente.

b) Respecto a la atención de los ítems 2, 3 y 4 de la solicitud

Sobre el particular, es importante señalar 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, completa y actualizada, y en consecuencia, que no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa, conforme lo señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC:

"(...) 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 es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. 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 que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa. (subrayado agregado)

En el mismo sentido, resulta ilustrativo el criterio expresado por el Instituto Nacional de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales de México – INAI, en las resoluciones RRA 0003/16 (Comisión Nacional de las Zonas Áridas, 29 de junio de 2016), RRA 0100/16 (Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación, 13 de julio de 2016), y RRA 1419/16 (Secretaría de Educación Pública, 14 de setiembre de 2016): *“Para el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, la congruencia implica que exista concordancia entre el requerimiento formulado por el particular y la respuesta proporcionada por el sujeto obligado; mientras que la exhaustividad significa que dicha respuesta se refiera expresamente a cada uno de los puntos solicitados. Por lo anterior, los sujetos obligados cumplirán con los principios de congruencia y exhaustividad, cuando las respuestas que emitan guarden una relación lógica con lo solicitado y atiendan de manera puntual y expresa, cada uno de los contenidos de información”* (subrayado agregado).

De este modo, se concluye que, al atender una solicitud de acceso a la información pública, la entidad tiene la obligación de brindar una respuesta completa y congruente con lo requerido, debiendo pronunciarse sobre la totalidad de la información solicitada, así como entregando, en caso de corresponder, los documentos requeridos en la misma y no una información distinta a la solicitada.

En la línea de lo expuesto, esta instancia considera que la respuesta brindada por la Unidad de Recursos Humanos y la Unidad de Logística de la entidad, respecto de los ítems 2, 3 y 4 de la solicitud, no es clara, precisa ni congruente con lo requerido, toda vez que pese a la precisión efectuada en el petitorio y la respuesta otorgada originalmente, mediante sus descargos, el Procurador Público de la entidad ha admitido que la atención de la solicitud en los aludidos extremos ha sido incompleta, conforme al siguiente detalle:

En cuanto al ítem 2, admitió que *“(...) de un total de 345 servidores, la respuesta en el punto (2) no ha sido completa, debido a que se limita a indicar la capacidad de escritorios disponibles (255) y su ubicación por oficinas, señalando que 161 puestos de trabajo se encuentran habilitados y disponibles para su uso, número que satisface la necesidad de trabajo presencial o mixto requerido por la institución. Cabe precisar, que aproximadamente el 70 por ciento de servidores públicos de la institución (equivalente a 242 trabajadores) se mantendrá realizando trabajo remoto, estimándose que la diferencia, equivalente a 104 servidores públicos, iniciará a partir el 31 de enero su incorporación a la modalidad de trabajo presencial mixto. En la medida que la necesidad de servicio demande un incremento de los puestos de trabajo en la modalidad presencial o mixta la institución realizará*

oportunamente las acciones administrativas correspondientes para el alquiler y acondicionamiento necesario que corresponda” (subrayado agregado).

De esta manera, a criterio de esta instancia, la entidad ha definido y explicitado la información requerida y no entregada en la respuesta al administrado, por tanto, la atención de la solicitud en este extremo fue incompleta.

En cuanto al **ítem 3**, la entidad admitió que si bien había remitido los certificados de seguridad de edificaciones que habilitaban el funcionamiento de la entidad en sus dependencias, sin embargo, señaló que ello no fue lo requerido y que procederá a remitir lo faltante, esto es, “(...) información adicional sobre la *habilitación de las oficinas de Miraflores y San Borja en base en la directiva de vigilancia del Ministerio de Salud*, (...)” (subrayado agregado); en tal sentido, dicho extremo ha sido atendido en forma incongruente.

En cuanto al **ítem 4**, el Procurador Público admite que la respuesta no contenía referencia alguna a su atención; sin embargo, manifiesta que, además de que se alcanzaría información adicional al administrado, el “(...) informe de la empresa AGS CONSULTING SAC, con el Diagnóstico de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo de la SMV, lo cual responde parcialmente la solicitud, en lo referido a la evaluación de otras condiciones establecidas o recomendadas por la normativa” (subrayado agregado). En tal sentido, al no haberse especificado dicho extremo al recurrente en la respuesta original ni haberse entregado información relacionada a la primera parte del aludido ítem (sobre los servicios higiénicos), la atención del aludido extremo de la solicitud fue incompleta.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad entregue la información pública requerida de modo claro, preciso y completo, conforme a lo señalado en los argumentos precedentes.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto por 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.

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 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 EN PARTE el recurso de apelación interpuesto por **ROBERTO ENRIQUE PEREDA GÁLVEZ**, y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES** la entrega de la información pública requerida en los ítems 2, 3 y 4 de la solicitud de modo claro, preciso y congruente, 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 a la **SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de la presente resolución.

Artículo 3.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **ROBERTO ENRIQUE PEREDA GÁLVEZ** contra la respuesta contenida en el correo electrónico de fecha 12 de diciembre de 2022, mediante el cual la **SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES**, atendió su solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 30 de noviembre de 2022, que generó el Expediente N° 2022047962, en el extremo vinculado a la atención del ítem 1 de la solicitud.

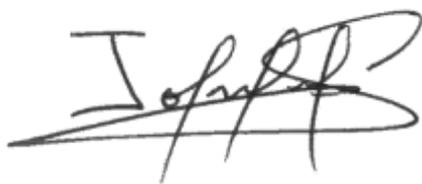
Artículo 4.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ROBERTO ENRIQUE PEREDA GÁLVEZ** y a la **SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

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



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal Presidenta



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: vlc