



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000762-2022-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 00373-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **NARDA INDIRA TOLEDO HILARIO**
Entidad : **HOSPITAL VICTOR LARCO HERRERA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 7 de marzo de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00373-2023-JUS/TTAIP de fecha 9 de febrero de 2023, interpuesto por **NARDA INDIRA TOLEDO HILARIO** contra la Carta N° 016-2023-RTAIP-HVLH de fecha 19 de enero de 2023, que adjunta el Memorando N° 053-2023-OP-HVLH/MINSA, mediante la cual el **HOSPITAL VICTOR LARCO HERRERA**, atendió su solicitud de acceso a la información pública presentada el 13 de enero de 2023, registrada con solicitud N°23-000013.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 13 de enero de 2023, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información: *“informar sobre las plazas presupuestadas vacantes en el presente año de Químico Farmacéutico”* (sic).

Mediante la Carta N° 016-2023-RTAIP-HVLH de fecha 19 de enero de 2023, la entidad brindó atención a la solicitud de la recurrente, adjuntando el Memorando N° 053-2023-OP-HVLH/MINSA, emitido por el Jefe de la Oficina de Personal, en el cual se indica:

“Me es grato dirigirme a usted a fin de informar, en mérito a lo solicitado a través del derecho de Acceso a la Información Pública consagrado en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, y desarrollado de forma extensiva en la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la cual de forma taxativa refiere en su artículo 10 que:

“Artículo 10.- Información de acceso público

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 posesión o bajo su control. Asimismo, para los efectos de esta 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”.

Estando a lo expuesto, el pedido de la ciudadana Toledo Hilario Narda, no cumple con los presupuestos para ser solicitado mediante el derecho de acceso a la información pública por lo que deberá orientar su requerimiento a través del derecho de petición, a fin de informar acerca de la información que persigue.” (Sic).

Con fecha 30 de enero de 2023, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis¹, al considerar “(...) el pedido de la suscrita es una documentación que obra en el archivo o en dominio estatal al ser un tema de índole de contratación de personal y de presupuesto de personal que por demás es público (...)”

Mediante la Resolución N° 000580-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de la recurrente, así como la formulación de sus descargos².

Mediante el Oficio N° 042-2023-DG-049-OEI-HVLH/MINSA, ingresado a esta instancia el 2 de marzo de 2023, la entidad remitió el Memorando N° 155-2023-OP-HVLH/MINSA con el cual adjunta el Memorando N° 053-2023-OP-HVLH/MINSA, sin formular descargos.

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.

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-JUS³, 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.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo

¹ Elevado a esta instancia el 9 de febrero de 2023, a través del Oficio N° 022-2023-DG-038-OEI-HVLH/MINSA.

² Notificada a la entidad el día 23 de febrero de 2023.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas 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 brindó atención a la solicitud de la recurrente conforme a ley.

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.º 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”*.

En ese contexto, 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 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.

De autos se aprecia, que la recurrente solicitó a la entidad información sobre las plazas presupuestadas vacantes en el presente año de Químico Farmacéutico, y la entidad brindó atención a través del Memorando N° 053-2023-OP-HVLH/MINSA, emitido por el jefe de la Oficina de Personal, manifestando que la información solicitada no califica como una solicitud de acceso a la información pública, debiendo reorientar su pedido a través del derecho de petición.

Ante ello, la recurrente interpuso el presente recurso de apelación, y la entidad reiteró haber brindado atención a la solicitud de la ciudadana con el Memorando N° 053-2023-OP-HVLH/MINSA.

Al respecto, es preciso indicar que la entidad no ha motivado adecuadamente por qué razón la solicitud de la recurrente no califica como un pedido de información pública, sino que debe ser atendido como parte del derecho de petición. En estricto, esta instancia aprecia que el pedido no hace alusión a una petición consultiva u otra modalidad del derecho de petición, que requiera algún análisis o creación de información, sino que la recurrente pretende acceder a datos específicos sobre las plazas presupuestadas y vacantes en el presente año de Químico Farmacéutico, lo que supone solo la identificación de dichas plazas, sin ninguna evaluación de por medio.

En dicho contexto, conforme lo ha establecido el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03598-2011-PHD/TC, se encuentra perfectamente amparado por el derecho de acceso a la información pública la entrega de un documento, en el cual conste la información específicamente requerida, extrayéndola de otra fuente y citando la misma, a efectos de brindar atención a la solicitud de los ciudadanos:

“6. Por otra parte, el artículo 13 de la Ley 27806, en su tercer párrafo dispone lo siguiente: “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. Esta Ley tampoco permite que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean.

Sobre esto último, cabe precisar que la Administración Pública excepcionalmente puede dar respuesta a los pedidos de información pública a través de la elaboración de documentos que consignen la información solicitada citando su origen, sin emitir valoraciones ni juicios sobre el contenido del pedido, sin que ello suponga la creación de la información solicitada, ni contravención alguna al artículo 13 de la Ley 27806” (subrayado agregado).

Sin perjuicio de ello, con relación a la información presupuestal de personal, es preciso destacar que conforme al numeral 2 del artículo 5 de la Ley de Transparencia las entidades se encuentran obligadas a publicar en su portal institucional la siguiente información: *“La información presupuestal que incluya datos sobre los presupuestos ejecutados, proyectos de inversión, partidas salariales y los beneficios de los altos funcionarios y el personal en general, así como sus remuneraciones y el porcentaje de personas con discapacidad del total de personal que labora en la entidad, con precisión de su situación laboral, cargos y nivel remunerativo”* (subrayado agregado).

En consecuencia, estando a las normas y jurisprudencias citadas, la información solicitada tiene carácter público, por lo que corresponde declarar fundado el recurso de apelación y disponer la entrega a la recurrente de la información solicitada en la forma requerida.

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 el recurso de apelación presentado por **NARDA INDIRA TOLEDO HILARIO**; **REVOCANDO** lo dispuesto en Carta N° 016-2023-RTAIP-HVLH de fecha 19 de enero de 2023, que adjunta el Memorando N° 053-2023-OP-HVLH/MINSA, en consecuencia, **ORDENAR** al **HOSPITAL VICTOR LARCO HERRERA** que entregue la información solicitada, conforme a los fundamentos 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.

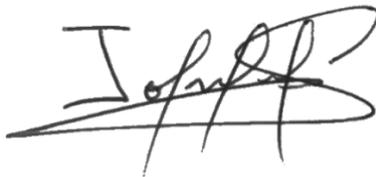
Artículo 2.- SOLICITAR al **HOSPITAL VICTOR LARCO HERRERA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite la entrega de la información solicitada a **NARDA INDIRA TOLEDO HILARIO**.

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 **NARDA**

INDIRA TOLEDO HILARIO y al **HOSPITAL VICTOR LARCO HERRERA**, 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).



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: fjlf/ysll