



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 003168-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 02688-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **SINDICATO DE TRABAJADORES DEL GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA**
Entidad : **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 11 de setiembre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 02688-2023-JUS/TTAIP de fecha 11 de agosto de 2023, interpuesto por el **SINDICATO DE TRABAJADORES DEL GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA**, representado por Heradio José Larico Llerena en calidad de Sub Secretario General, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada al **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA**, con fecha 25 de julio de 2023¹.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 25 de julio de 2023, el recurrente requirió la siguiente información: “(...) se sirva disponer se nos indique con qué documento el Gobierno Regional de Arequipa ha solicitado la incorporarse a la Ley *SERVIR* y así mismo solicito se sirva informarnos al respecto la respuesta de *SERVIR*.” [sic]

Con fecha 11 de agosto de 2023, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 02966-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 25 de agosto de 2023², se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio y se requirió a la entidad que en un plazo de cuatro (4) días hábiles remita el expediente administrativo correspondiente y formule sus descargos. Frente a ello, con fecha 6 de setiembre de 2023, la Secretaria General de la entidad presentó el OFICIO N° 1356-2023-GRA/SG a través del cual se elevó el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud, dentro del cual obran – entre otros – los siguientes documentos:

¹ La solicitud fue presentada ante la entidad el 24 de julio de 2023, sin embargo, fue presentado a las 19:41 horas, esto es, fuera de horario de atención, por lo que debe tomarse por presentado al día hábil siguiente, 25 de julio de 2023.

² Notificada a la entidad el 31 de agosto de 2023.

- INFORME N° 2156-2023-GRA/ORH de fecha 31 de agosto de 2023, mediante el cual el Jefe de la Oficina de Recursos Humanos comunicó a la Secretaria General de la entidad lo siguiente:

“(...) respecto a la incorporación a la Ley Servir, para lo cual, adjunto copia del documento que genero el Desarrollo del proyecto de innovación “Simplificación de la metodología de Gestión de Rendimiento 2023”.

- *Oficio N° 00127-2023-SERVIR-GDCRSC*
 - *Directiva del Subsistema de Gestión de Rendimiento*
- (...)”.*

- OFICIO N° 1327-2023-GRA/SG, notificado al recurrente el 5 de setiembre de 2023, mediante el cual la Secretaria General de la entidad le señaló lo siguiente: *“(...) para manifestarle que la información solicitada, está contenida en 22 copias, por lo que deberá efectuar el pago por derechos de reproducción establecido en el TUPA del Gobierno Regional de Arequipa, ascendentes a S/. 2.22, en la Caja de Tesorería sito en la Av. Kennedy s/n Paucarpata (sede del Gobierno Regional de Arequipa), con el recibo correspondiente, deberá apersonarse a la Secretaria General del Gobierno Regional de Arequipa, para disponer la reproducción de la información solicitada”.* Asimismo, se advierte que, en la parte inferior derecha del documento se aprecian los siguientes datos firma de recepción, *“05/09/23”, “Recibi Conforme”, “Heradio Jose Larico Llerena”* y número de DNI.
- RECIBO DE CAJA 001771, de fecha 5 de setiembre de 2023, emitido a nombre de Heradio Larco Llerena con el pago de S/ 2.20 soles por *“FOTOCOPIAS SIMPLE a)”*.

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 aquella información que afecte la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

En este marco, 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 demandan las personas en aplicación del principio de publicidad.

Asimismo, el artículo 10 de la referida 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.

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

³ En adelante, Ley de Transparencia.

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 aprecia que la controversia radica en determinar si la solicitud del recurrente ha sido atendida conforme a ley.

2.2 Evaluación

Sobre el particular, en principio, 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”.

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”.

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.

Dicho esto, en el caso de autos, se aprecia que, el recurrente requirió indicar a la entidad con qué documento la entidad “(...) *ha solicitado la incorporarse a la Ley SERVIR y (...) la respuesta de SERVIR.*”. No obstante, la entidad no brindó una respuesta al solicitante en el plazo legal ni efectuó sus descargos ante esta instancia.

Sin perjuicio de lo previamente señalado, a nivel de sus descargos, la entidad elevó el INFORME N° 2156-2023-GRA/ORH de fecha 31 de agosto de 2023, mediante el cual el Jefe de la Oficina de Recursos Humanos señala que respecto a la incorporación a la Ley Servir remite copia del documento que genero el Desarrollo del proyecto de innovación “*Simplificación de la metodología de Gestión de Rendimiento 2023*”, adjuntando a su vez el Oficio N° 00127-2023-SERVIR-GDCRSC y la Directiva del Subsistema de Gestión de Rendimiento.

Asimismo, se aprecia que, a los autos se adjuntó la copia del OFICIO N° 1327-2023-GRA/SG, notificado válidamente al recurrente el 5 de setiembre de 2023, mediante el cual la Secretaria General de la entidad le señaló que la información requerida estaba compuesta por veintidós (22) copias lo que implicaría un pago de S/. 2.22 *por concepto de costo de reproducción de la información, pago que se acredita con la copia del RECIBO DE CAJA 001771*, de fecha 5 de setiembre de 2023 emitido a nombre de Heradio Larco Llerena con el pago de S/ 2.20 soles por “*FOTOCOPIAS SIMPLE a*”.

Al respecto, es importante tener en consideración 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 completa, clara, precisa y oportuna, 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 cada ítem de la información solicitada, así como entregando, en caso de corresponder, la misma y no una información distinta a la solicitada.

Siendo así, se autos se aprecia que la entidad no emitió una respuesta completa, clara y congruente con lo requerido, toda vez que, mediante la solicitud, el recurrente solicitó de manera expresa: **1)** el documento mediante el cual la entidad *“(...) ha solicitado la incorporarse a la Ley SERVIR y [2)] (...) la respuesta de SERVIR.”*; mientras que del expediente administrativo elevado por la entidad a esta instancia, obra el INFORME N° 2156-2023-GRA/ORH de fecha 31 de agosto de 2023 mediante el cual el Jefe de la Oficina de Recursos Humanos se limitó a señalar que atiende la el pedido de información, entregando copia del documento que generó el Desarrollo del proyecto de innovación *“Simplificación de la metodología de Gestión de Rendimiento 2023”*, adjuntando a su vez el Oficio N° 00127-2023-SERVIR-GDCRSC y la Directiva del Subsistema de Gestión de Rendimiento; es decir, no precisa de modo claro que esté entregando el documento de solicitud de incorporación a la Ley SERVIR y la respuesta del SERVIR. Asimismo, en la medida que la información entregada al recurrente no obra en autos, tampoco es posible que esta instancia corrobore que ésta es congruente con la información requerida en su solicitud.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información pública solicitada en forma completa, clara y congruente; o, en caso de inexistencia de la misma, que informe de manera clara y precisa respecto de dicha circunstancia al recurrente, conforme a lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020⁴.

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.

De conformidad con 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 por el **SINDICATO DE TRABAJADORES DEL GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada al **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA**; en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información pública solicitada en forma completa, clara y congruente; o, en caso de inexistencia de la misma, que informe de manera clara y precisa respecto de dicha circunstancia al recurrente, de acuerdo a los fundamentos de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

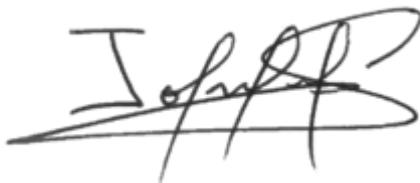
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución al **SINDICATO DE TRABAJADORES DEL GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA** y al **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

⁴ Dentro de ese marco, en el supuesto de inexistencia de la información requerida, es importante resaltar que mediante la Resolución N° 010300772020 emitida por esta instancia y publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 11 de febrero de 2020, se declaró 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 y resaltado agregado)

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: vvm