



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010303102020

Expediente : 01239-2019-JUS/TTAIP
Recurrente : EDMUNDO GABRIEL PEÑA ESPINOZA
Entidad : DEFENSORIA DEL PUEBLO
Sumilla : Se declara fundado en parte y conclusión del procedimiento

Miraflores, 5 de marzo de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 01239-2019-JUS/TTAIP de fecha 13 de diciembre de 2019, interpuesto por **EDMUNDO GABRIEL PEÑA ESPINOZA** contra el Acta de Entrega de la Información Pública Solicitada de fecha 6 de diciembre de 2019, mediante el cual la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada de fecha 12 de noviembre de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 12 de noviembre de 2019 y 2 de diciembre de 2019 (vía correo electrónico), el recurrente solicitó y reiteró¹, respectivamente, a la entidad copia fechada de la siguiente información:

"1) Cargo de recepción del destinatario del Memorando N° 0027-2018-DP/OCI de 28 de junio de 2018.

2) Impresión de correo electrónico institucional de la bandeja de recibidos de la jefa del OCI María Laura Ramírez Rodríguez mramirezr@defensoria.gob.pe y de la jefa de la OGDH Sra. Giuliana Maria Horna Patrón ghorna@defensoria.gob.pe; de la comunicación remitida desde el correo institucional de Edmundo Peña Espinoza epenae@defensoria.gob.pe el día miércoles 4 de julio de 2018 a horas 16:52:26 con el Asunto: Vínculo laboral

¹ Conforme a la Directiva N° 001-2019/DP, "Directiva que regula la atención de las solicitudes de acceso a la información pública en la Defensoría del Pueblo", aprobado por la Resolución Administrativa N° 012-2019/DP de fecha 9 de abril de 2019 (consultada con fecha 4 de marzo de 2020, en el siguiente link: https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2019/04/RA_012_2019_DP-3.pdf), dispone en el numeral 5.1.1. que se puede solicitar información pública, entre otros medios, mediante vía electrónica, dirigiendo un correo electrónico al Centro de Atención Virtual (consulta@defensoria.gob.pe). Por lo tanto, habida cuenta que el recurrente señaló haber canalizado su solicitud de acceso a la información pública dirigiéndola a la referida dirección electrónica con fecha 12 de noviembre de 2019, y obteniendo la conformidad de recepción de la misma por parte de la señorita Karim Nieto del Centro de Atención Virtual de la entidad, esta instancia considera que el requerimiento de información pública se efectuó en la citada fecha, esto es el 12 de noviembre de 2019, en tanto, dicho requerimiento fue reiterado con fecha 2 de diciembre de 2019, al contar dicha afirmación con sustento documental mediante copia de los referidos correos electrónicos que se encuentran anexados al recurso de apelación interpuesto y al no haber sido desvirtuada por la entidad.

EDMUNDO GABRIEL PEÑA ESPINOZA, conteniendo el Informe N° 001-2018-EGPE-DP/OCI.

3) Cargo de recepción del Memorando N° 0037-2018-DP/OCI de 18 de julio de 2018.

4) Cargo de recepción del Memorando N° 0777-2018-DP/OGDH de 19 de julio de 2018.

5) Expediente completo correspondiente a la Liquidación de Beneficios Sociales de Edmundo Gabriel Espinoza, por el periodo 5 de octubre de 2017 al 31 de julio de 2018 y el cargo firmado por el beneficiario.

6) Informe N° 0002-2018-DP/OCI de 31 de julio de 2018 dirigido por Edmundo Gabriel Peña Espinoza a la jefe (e) del Órgano de Control Institucional de la Defensoría del Pueblo.”

Mediante el “Acta de Entrega de la Información Pública Solicitada” de fecha 6 de diciembre de 2019, la entidad efectuó la entrega de la información requerida a través de los ítems 1), 3), 4), 5) y 6), sin emitir pronunciamiento respecto a la documentación requerida mediante el ítem 2).

Con fecha 13 de diciembre de 2019, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, contra la referida acta, señalando que respecto al ítem 1), contrariamente a lo solicitado se le entregó copia del Memorando N° 0027-2018-DP/OCI-CA-002 de fecha 22 de octubre de 2018; en tanto, respecto al ítem 2), señala que la entidad no le proporcionó dicha información, siendo informado verbalmente que se viene efectuando consultas sobre el particular con el área de asesoría jurídica, encontrándose pendiente de entrega a la fecha. De ello, se desprende que no existe controversia respecto a los demás ítems de la información requerida por el recurrente, por lo que esta instancia emitirá pronunciamiento respecto de los ítems 1) y 2) materia de apelación.

Mediante el escrito S/N recibido por esta instancia con fecha 4 de marzo de 2020, la entidad remitió el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública², señalando que mediante el “Acta de Entrega de la Información Pública Solicitada” de fecha 14 de diciembre de 2019 efectuó la entrega de la información requerida mediante el ítem 2, precisando que respecto al ítem 1), dicho documento no fue remitido al destinatario en forma física “por lo que no existe un documento físico con cargo de recepción”, entregando al recurrente copia del referido memorando así como su correspondiente hoja de ruta, figurando en esta última la recepción digital por parte del usuario “EPENAE” (siglas que corresponden al nombre y apellido del solicitante) el 28 de junio de 2018 a horas 16:32, a través del Sistema de Gestión Documentaria, conforme al procedimiento contemplado mediante la “Directiva para Elaboración, Derivación, Atención y Archivo de Documentos Escritos convertidos en Documentos Electrónicos de la Defensoría del Pueblo”, aprobada por Resolución Administrativa N° 024-2016/DP.

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.

² Solicitado mediante la Resolución N° 010102842020, notificada el 27 de febrero de 2020.

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 demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Además, 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada por el recurrente, mediante los ítems 1) y 2), fue atendida conforme a ley.

2.2 Evaluación

a. En cuanto a la información requerida mediante el ítem 1).-

Al respecto, el recurrente solicitó copia fedateada del cargo de recepción del destinatario del Memorando N° 0027-2018-DP/OCI de 28 de junio de 2018, en tanto la entidad a través de sus descargos sostiene haber entregado dicha información mediante el "Acta de Entrega de la Información Pública Solicitada" de fecha 6 de diciembre de 2019, precisando que a dicha fecha solo se encontraba pendiente la información requerida mediante el ítem 2), conforme el siguiente detalle:

"3. En ese sentido, al cuarto día hábil de recibida la solicitud de acceso a la información pública, se entregó la información disponible al 06 de diciembre de 2019 a través del 'Acta de Entrega de la Información Pública Solicitada'. A esa fecha quedo pendiente lo solicitado en el numeral 2 del pedido formulado." (subrayado agregado)

Sobre el particular, a diferencia de lo señalado por la entidad, mediante el recurso de apelación materia de análisis, el recurrente ha señalado que en dicha oportunidad se le entregó copia del Memorando N° 0027-2018-DP/OCI-CA-002 de fecha 22 de octubre de 2018 y no el documento solicitado, dejando constancia de tal situación en la referida acta.

De la revisión efectuada a la copia del referido memorando, consta que mediante Registro N° 116-2019 de fecha 5 de diciembre de 2019 (fecha previa a la entrega de la información), el fedatario institucional de la entidad certificó dicho documento, al igual que la información requerida mediante los ítems 3), 4), 5) y 6); por lo que de ello se colige que mediante el "Acta de Entrega de la Información Pública Solicitada" de fecha 6 de diciembre de 2019, la entidad entregó copia del Memorando N° 0027-2018-DP/OCI-CA-002 de fecha 22 de octubre de 2018, conforme lo ha indicado el recurrente, y no la copia del cargo de recepción del destinatario del Memorando N° 0027-2018-DP/OCI de 28 de junio de 2018.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

Teniendo en cuenta ello, si bien la entidad reitera haber cumplido con la entrega de la información⁴, lo cierto es que a través de sus descargos ha señalado a esta instancia que, mediante el "Acta de Entrega de la Información Pública Solicitada" de fecha 14 de diciembre de 2019, entre otra información, entregó copia del Memorando N° 0027-2018-DP/OCI de 28 de junio de 2018 y su correspondiente hoja de ruta, precisando respecto de dicha información lo siguiente⁵:

"Tal como se podrá advertir del expediente administrativo, el funcionario responsable entregó el Memorando N° 0027-2018-DP/OCI de 28 de junio de 2018, así como su correspondiente Hoja de Ruta. Es necesario indicar que este último documento; es decir, la hoja de ruta, certifica que el referido Memorando N° 0027-2018-DP/OCI de 28 de junio de 2018 fue recepcionado digitalmente por el usuario EPENAE (siglas que corresponden al nombre y apellido del solicitante) el 28 de junio de 2018 a horas 16:32, a través del Sistema de Gestión Documentaria.

(...)

En una política de reducción del uso de papel, y en aplicación de estándares y buenas prácticas en gestión documental, los documentos de la Defensoría del Pueblo son remitidos exclusivamente por el Sistema de Tramite Documentario. Por ello, el presente documento no fue remitido en forma física por lo que no existe un documento físico con cargo de recepción". (subrayado agregado)

De lo anteriormente citado, se concluye que mediante el "Acta de Entrega de la Información Solicitada" de fecha 6 de diciembre de 2019, la entidad no entregó la información requerida mediante el ítem 1), puesto que mediante sus descargos ha señalado expresamente que la misma no existe.

En este punto, debe tenerse en consideración que el documento requerido por el recurrente es el cargo de recepción o entrega de un documento, y en ese sentido, debe entenderse que el término "cargo" es, según la acepción brindada por la Real Academia de la Lengua Española, la "constancia escrita de haber entregado un documento o expediente"⁶. (subrayado agregado)

En esa línea, la información requerida por el recurrente se encuentra referida a la obtención de la constancia escrita (física) que acredite la entrega del Memorando N° 0027-2018-DP/OCI de 28 de junio de 2018 a su destinatario, sin perjuicio de que exista otro documento o sistema digital que cumpla con dicha finalidad, en cuyo supuesto el recurrente podrá solicitarlo en la oportunidad que así lo considere.

Ahora bien, en virtud del Principio de Publicidad, contemplado en el artículo 3 de la Ley de Transparencia, el acceso ciudadano a la documentación en poder de las entidades públicas es la regla, mientras que la reserva es la excepción. En razonamiento del Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 4 de su sentencia recaída en el Expediente N° 05812-2006-HD/TC:

⁴ Al respecto, la entidad en el numeral 4 de sus descargos señala lo siguiente:

«El apelante consigna en puño y letra en la citada acta que: "El Memorando N° 0027-2018-DP/OCI no corresponde al 28 de junio de 2018". Asimismo, consignó que "La impresión de los correos electrónicos solicitados en el numeral 2 de mi solicitud de acceso a la información pública no me han sido entregados en la fecha, estando pendiente". (Resaltado y subrayado nuestro). Conscientes que quedaba pendiente la entrega de los correos electrónicos solicitados, se realizaron consultas al interno – y una vez absueltas – se procedió a realizar la entrega». (subrayado agregado)

⁵ Numeral 5 de los descargos brindados por la entidad.

⁶ Consulta efectuada con fecha 4 de marzo de 2020, en el siguiente link: <https://dle.rae.es/?w=cargo>.

“(…) un Estado social y democrático de Derecho se basa en el principio de publicidad (artículo 39º y 40º de la Constitución), según el cual los actos de los poderes públicos y la información que se halla bajo su custodia son susceptibles de ser conocidos por todos los ciudadanos. Excepcionalmente el acceso a dicha información puede ser restringido siempre que se trate de tutelar otros bienes constitucionales, pero ello de[b]e ser realizado con criterios de razonabilidad y proporcionalidad”.

Asimismo, con el propósito de garantizar el suministro de información pública a los ciudadanos, corresponde a toda entidad pública, en virtud del artículo 13 de la Ley de Transparencia suministrar la información requerida de manera clara, precisa y completa. Siguiendo al Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 3 de su sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC:

“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”.

En coherencia con lo anterior, este Tribunal sostiene que corresponde a toda entidad contestar de manera clara, precisa y completa las solicitudes de acceso a la información pública presentadas por los ciudadanos en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública.

De autos, se advierte que a través del “Acta de Entrega de la Información Pública Solicitada” de fecha 14 de diciembre de 2019, la entidad no entregó al recurrente la información requerida mediante el ítem 1) de su solicitud, sino más bien proporcionó copia fedateada del Memorando N° 0027-2018-DP/OCI de 28 de junio de 2018 y su respectiva Hoja de Ruta, omitiendo comunicar al recurrente sobre la inexistencia de la información requerida, puesto que la entidad no ha acreditado ni señalado – ante esta instancia - haber efectuado tal gestión.

En consecuencia, corresponde que la entidad – respecto a este extremo - conteste al recurrente de manera clara y precisa que la imposibilidad de efectuar entrega de la información solicitada obedece a la inexistencia de la misma, y que el único cargo de recepción existente es la mencionada Hoja de Ruta, conforme los fundamentos expuestos en sus descargos.

b. En cuanto a la información requerida mediante el ítem 2).-

De autos se aprecia que según lo manifestado por la entidad, la información solicitada en este extremo fue entregada al recurrente, mediante el “Acta de Entrega de la Información Pública Solicitada” de fecha 14 de diciembre de 2019.

Al respecto, el numeral 1 del artículo 321 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria en el presente caso, regula la sustracción de la materia, la cual origina la conclusión del procedimiento sin declaración sobre el fondo.

Sobre la aplicación de dicha norma, en un requerimiento de documentación formulado por un trabajador del Poder Judicial a su empleador, en los Fundamentos 4 y 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01902-2009-PHD/TC, el Tribunal Constitucional señaló que:

"4. Que a fojas 37 obra la Carta Notarial entregada con fecha 15 de agosto de 2007, conforme a la que el emplazado, don Fortunato Landeras Jones, Secretario General de la Gerencia General del Poder Judicial, se dirige a la demandante adjuntando copia del Oficio N.º 4275-2006-J-OCMA-GD-SVC-MTM del Gerente Documentario de la Oficina de Control de la Magistratura (OCMA), así como de la Resolución N.º UNO de la misma gerencia, adjuntando la información solicitada.

5. Que, conforme a lo expuesto en el párrafo precedente, resulta evidente que en el presente caso se ha producido la sustracción de materia, por lo que corresponde rechazar la demanda de autos, conforme al artículo 1º del Código Procesal Constitucional". (subrayado agregado)

De igual modo, dicho Tribunal señaló en el Fundamento 3 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03839-2011-PHD/TC que:

"3. Que en el recurso de agravio constitucional obrante a fojas 60, el demandante manifiesta que la información pública solicitada "ha sido concedida después de interpuesta" la demanda.

Teniendo presente ello, este Tribunal considera que la controversia del presente proceso ha desaparecido al haber cesado la vulneración por decisión voluntaria de la parte emplazada. Consecuentemente, se ha configurado la sustracción de la materia. (subrayado agregado)

Teniendo en cuenta el razonamiento citado, se concluye que, si la entidad entrega la información solicitada, se produce la sustracción de la materia dentro del procedimiento.

En el caso analizado, la entidad señala que a través del "Acta de Entrega de la Información Pública Solicitada" de fecha 14 de diciembre de 2019 efectuó la entrega de la información requerida mediante el ítem 2) de su solicitud de acceso a la información pública, la cual consta en un total de seis folios, siendo dicha acta suscrita por el recurrente en señal de conformidad sin formular ninguna observación sobre dicho extremo, por lo que se ha producido la sustracción de la materia.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto en 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.

Por los considerandos expuestos y 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 presentado por **EDMUNDO GABRIEL PEÑA ESPINOZA** contra el Acta de Entrega de la Información Pública Solicitada de fecha 6 de diciembre de 2019 y en consecuencia **DISPONER** que la **DEFENSORIA DEL PUEBLO**, conteste de manera clara y precisa la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente, respecto a la información requerida mediante el ítem 1).

Artículo 2.- SOLICITAR a la **DEFENSORIA DEL PUEBLO** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

Artículo 3.- DECLARAR CONCLUIDO el Expediente de Apelación N° 01239-2019-JUS/TTAIP interpuesto por **EDMUNDO GABRIEL PEÑA ESPINOZA** al haberse producido la sustracción de la materia, respecto al extremo de la información requerida mediante el ítem 2) de su solicitud de acceso a la información pública.

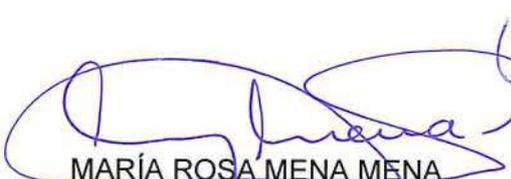
Artículo 4.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **EDMUNDO GABRIEL PEÑA ESPINOZA** y a la **DEFENSORIA DEL PUEBLO**, de conformidad con lo previsto en el numeral 16.1 del artículo 16 de la norma señalada en el artículo precedente.

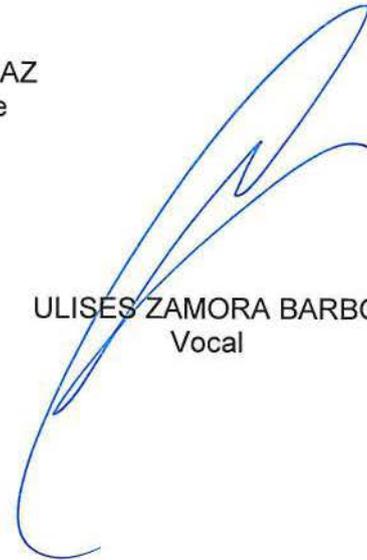
Artículo 6.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

