



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010304432020

Expediente : 00187-2018-JUS/TTAIP
Impugnante : **JORGE VÍCTOR EGÚSQUIZA YZAGUIRRE**
Entidad : **SERVICIO DE PARQUES DE LIMA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 13 de julio de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00187-2018-JUS/TTAIP de fecha 25 de junio de 2018, interpuesto por **JORGE VÍCTOR EGUSQUIZA YZAGUIRRE**¹ contra la respuesta contenida en la Carta N° 054-2018/SERPAR-LIMA/SG/TAIP/MML de fecha 11 de junio de 2018, a través de la cual el **SERVICIO DE PARQUES DE LIMA - SERPAR**² atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente con fecha 5 de junio de 2018³.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 5 de junio de 2018, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad se le proporcione lo siguiente:

“(…)

1. *Copia certificada del Contrato laboral, documentación obrante al concurso público o designación de ingreso para laborar en SERPAR (SERVICIO DE PARQUES DE LIMA) de las siguientes personas:*

- *SR. DENNIS ALBERTO MORALES CÁRDENAS.*
- *DERLIZ FACTOR GUZMÁN TEJADA.*
- *SARA SUGELY CARBONEL CORONADO.*
- *CARLOS RICARDO VELAZCOBONZANO”.*

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

³ Es oportuno señalar que el recurso de apelación materia de análisis fue presentado durante la vigencia del Decreto Supremo N° 043-2003-PCM que aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, así como del Decreto Supremo N° 06-2017-JUS que aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; en ambos casos, al ser actualizados a través del Decreto Supremo N° 021-2019-JUS y Decreto Supremo N° 04-2019-JUS respectivamente, los cuales no variaron el contenido de los artículos materia del presente pronunciamiento, sino únicamente su numeración dentro del nuevo texto único ordenado; en tal sentido, para una mejor comprensión, para efectos de la presente resolución los artículo, numerales y literales citados serán los actualmente vigentes.

2. *Copia fedateada de la Resolución de Trabajadores SERPAR (SERVICIO DE PARQUES DE LIMA) que prestan servicios no personales durante el año 2017, indicando cargo que desempeñan y retribución que perciben.*”

Mediante Carta N° 054-2018-SERPAR-LIMA/SG/SGD/TAIP/MML, de fecha 11 de junio de 2018, informó que con relación a los contratos laborales que “(...) para la entrega de información solicitada previamente deberá abonar el derecho de reproducción (...) de conformidad a los establecido en el Texto Único de Procedimientos Administrativos – TUPA SERPAR LIMA; siendo el costo total a pagar S/. 2.80 soles”. Asimismo, se le indicó que “(...) respecto al acto administrativo sobre servicios no personales, la Unidad de Escalafón y Beneficios Administrativos, informa que no cuenta con dicha información toda vez; que sólo administra información de los servidores de los regímenes laborales de Decreto Legislativo 276, 728 y 1057.”

Con fecha 25 de junio de 2018, el recurrente interpuso ante la entidad el recurso de apelación materia de análisis, objetando la respuesta dada, en el extremo referido a la denegatoria del “(...) acto administrativo sobre servicios no personales (...)”, al considerar que esta es ambigua y carente de motivación.

Mediante Resolución N° 010104302020⁴ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos⁵, los cuales fueron recibidos por esta instancia el 10 de julio de 2020 a las 18:32 horas, a través del Oficio N° 30-2020/SERPAR LIMA/SG/GAJMML, mediante el cual remitió el expediente administrativo generado para la atención de la referida solicitud; asimismo, se reiteraron los argumentos señalados en la Carta N° 054-2018-SERPAR-LIMA/SG/SGD/TAIP/MML.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, exceptuando las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

A su vez, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS⁶, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Asimismo, el artículo 10 de la citada norma establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

⁴ Resolución de fecha 25 de junio de 2020, notificada al correo electrónico mesadepartesvirtual@serpar.gob.pe del día 7 de julio de 2020, con confirmación de recepción de dicha fecha a horas 13:20, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁵ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes física y virtual correspondiente al día de hoy.

⁶ En adelante, Ley de Transparencia.

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. Asimismo, el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma dispone 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 atención brindada a la solicitud de acceso a la información pública se encuentra 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”

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”.

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.

En el caso de autos, el recurrente solicitó a la entidad, entre otra información, la *“(...) la Resolución de Trabajadores SERPAR (SERVICIO DE PARQUES DE LIMA) que prestan servicios no personales durante el año 2017, indicando cargo que desempeñan y retribución que perciben.”*, a lo que la entidad informó que la Unidad de Escalafón y Beneficios Administrativos, no cuenta con dicha información, pues solo administra la vinculada con los regímenes laborales relacionados a los Decretos Legislativos N° 276, 728 y 1057.

En cuanto a ello, es oportuno señalar que el literal b) del artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁷, establece que una de las obligaciones del responsable de entregar la información es *“Requerir la información al área de la Entidad que la haya creado u obtenido, o que la tenga en su posesión o control”*. Asimismo, el literal a) del artículo 6 de la norma antes mencionada, establece que el funcionario o servidor poseedor de la información solicitada es responsable de *“Brindar la información que le sea requerida por el funcionario o servidor responsable de entregar la información y por los funcionarios o servidores encargados de establecer los mecanismos de divulgación a los que se refieren los artículos 5 y 24 de la Ley, a fin de que éstos puedan cumplir con sus funciones de transparencia en los plazos previstos en la Ley. En caso existan dificultades que le impidan cumplir con el requerimiento de información, deberá informar de esta situación por escrito al funcionario requirente, a través de cualquier medio idóneo para este fin”*. (Subrayado agregado)

Siendo esto así, en el presente caso la entidad ha fundamentado la denegatoria de la documentación correspondiente alegando que la Unidad de Escalafón y Beneficios Administrativos, no cuenta con dicha información, pues solo administra la vinculada con los regímenes laborales relacionados a los Decretos Legislativos N° 276, 728 y 1057; sin embargo, atendiendo a que el recurrente ha solicitado información relacionada con contrataciones por servicios no personales, se debió requerir la documentación pertinente a la unidad orgánica encargada de las contrataciones bajo dicha modalidad, a efectos de garantizar el derecho de acceso a la información pública del recurrente.

En dicho marco, es necesario enfatizar 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 y oportuna, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC, en el cual dicho Colegiado señaló lo siguiente:

“(...) 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, resultarían 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.

⁷ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

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 ese contexto, la respuesta brindada no ha sido completa puesto que se advierte de autos que la entidad no ha requerido la información a la unidad orgánica pertinente, conforme lo dispone el literal b) del artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia; en tal sentido, la respuesta ha sido ambigua al no haberse establecido si la documentación solicitada fue producida por el área competente de la entidad, para efectos de que se efectúe su entrega⁸ o en su defecto, se comunique de manera clara y precisa al recurrente su inexistencia.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública requerida, efectuando el requerimiento respectivo a la unidad orgánica correspondiente, de conformidad con lo dispuesto por el literal b) del artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia.

Finalmente, de conformidad de conformidad con los artículos 30 y 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.

Por los considerandos expuestos⁹, 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 Intereses¹⁰;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JORGE VÍCTOR EGÚSQUIZA YZAGUIRRE**, contra lo dispuesto en la Carta N° 054-2018-SERPAR-LIMA/SG/SGD/TAIP/MML; y, en consecuencia, **ORDENAR** al **SERVICIO DE PARQUES DE LIMA** atender la solicitud de acceso a la información pública del recurrente conforme lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **SERVICIO DE PARQUES DE LIMA** que, acredite la atención de la solicitud de acceso a la información presentada por **JORGE VÍCTOR EGÚSQUIZA YZAGUIRRE**.

⁸ Agotando, de ser el caso, los esfuerzos para su ubicación, conforme lo dispone el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia.

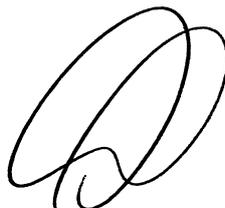
⁹ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

¹⁰ Que, durante el “Estado de Emergencia Nacional declarado por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación como consecuencia del brote del COVID-19”, a través del numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 026-2020, se suspendió por treinta (30) días hábiles el cómputo de los plazos de tramitación de los procedimientos sujetos a silencio administrativo positivo y negativo. Asimismo, mediante los Decretos Supremos N° 76 y 87-2020-PCM, se prorrogó dicha suspensión, la cual que surtió efectos hasta el 10 de junio de 2020.

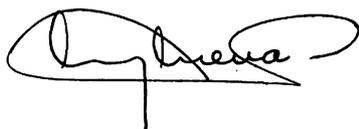
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JORGE VÍCTOR EGÚSQUIZA YZAGUIRRE** y al **SERVICIO DE PARQUES DE LIMA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

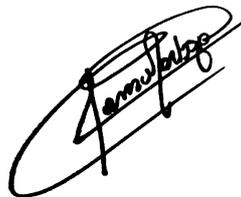
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: uzb