



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010301462019

Expediente : 00111-2019-JUS/TTAIP
Impugnante : ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA
Entidad : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 10 de abril de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00111-2019-JUS/TTAIP de fecha 21 de marzo de 2019, interpuesto por el ciudadano **ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA**, contra la Carta N° 234-2019-SG-MDMM, notificada con fecha 7 de marzo de 2019, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** atendió parcialmente la entrega de la información solicitada con Registro N° 2540 de fecha 20 de febrero de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 20 de febrero de 2019 el recurrente solicitó a la Municipalidad Distrital de Magdalena del Mar la siguiente información:

- a) Copia certificada de los Memorandos N° 001, 002, 003, 005 y 006 del año 2019 de la Gerencia de Administración Tributaria y Rentas.
- b) Copia certificada de los Informes N° 001, 002, 003, 020 y 021 del año 2019 de la Gerencia de Administración Tributaria y Rentas.
- c) Copia certificada de la citación a la Sesión Ordinaria N° 003-2019 remitida al Despacho de Alcaldía, Asesoría de Alcaldía, Gerencia de Comunicaciones y Gerencia Municipal.
- d) Copia certificada del Acta de Sesión Ordinaria N° 003-2019.
- e) Copia certificada del Memorando N° 106-2019-SG-MDMM.

Mediante la Carta N° 234-2019-SG-MDMM¹, la entidad remitió al recurrente parte de la documentación solicitada sustentando la denegatoria de la información no proporcionada en el entendido que dicha información es confidencial, conforme con lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del artículo 17° de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

¹ Que contiene el Informe N° 040-2019-MDMM-GATR.

Con fecha 21 de marzo de 2019 el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, alegando que la entidad no justificó el carácter reservado de los memorandos e informes solicitados.

Mediante la Resolución N° 010101352019 de fecha 28 de marzo de 2019 se admitió a trámite el recurso de apelación materia de análisis, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente, así como la formulación de los descargos correspondientes.

A través del escrito de fecha 5 de abril de 2019, la entidad formuló su descargo alegando que mediante la Carta N° 232-2019-SG-MDMM² le comunicó al recurrente el costo de reproducción de los documentos correspondientes a los puntos 3, 4 y 5 de su solicitud de acceso a la información pública, agregando respecto a los informes y memorándums no entregados, que dicha documentación tiene carácter confidencial de conformidad con los numerales 1 y 2 del artículo 17° de la Ley N° 27806³.

Asimismo, añadió la entidad que el recurrente tiene conocimiento de los alcances de la reserva tributaria al haber desempeñado el cargo de Secretario General de la Municipalidad Distrital de Magdalena del Mar⁴.

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° 043-2003-PCM⁵, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 10° del mismo texto señala que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida, entre otros, en documentos escritos, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Asimismo, el numeral 1 y 2 del artículo 17° de la Ley de Transparencia establece que la información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte de un proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, se encuentran dentro de los alcances de la información confidencial. Agrega el numeral 6 de dicho artículo que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de la República.

² Notificada al recurrente el 6 de marzo de 2019.

³ Respecto a lo Memorándums N° 01, 02 y 06 del año 2019 de la Gerencia de Administración Tributaria y Renta, sostiene que la excepción al derecho de acceso a la información pública se sustenta en que contienen información protegidas por el secreto tributario.

⁴ La entidad remite copia del Informe N° 163-2018-GATR-MDMM, señalando que la reserva tributaria sólo puede levantarse a pedido del Juez, del Fiscal de la Nación o de acuerdo a ley.

⁵ En adelante, Ley de Transparencia.

Añade el artículo 18° de la referida ley que los artículos que establecen excepciones al derecho de acceso a la información pública 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 información solicitada por el recurrente que no fue entregada, se encuentra comprendida en los supuestos de excepción previstos en los numerales 1, 2 y 6 del artículo 17° de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

a. Respecto a la citación a la sesión ordinaria de Concejo Municipal

Conforme se aprecia de la Carta N° 232-2019-SG-MDMM, la entidad comunicó al recurrente la inexistencia de la citación remitida al Despacho de Alcaldía para la Sesión Ordinaria N° 003-2019.

Con relación a dicho documento, la entidad ha omitido acreditar que no se haya llevado a cabo la referida sesión de concejo municipal, por lo que siendo dicho acto parte de las funciones propias de la gestión municipal, la entidad se encuentra obligada a contar con la documentación relacionada con dicha sesión, incluyendo la citación a los integrantes del referido órgano deliberativo.

En consecuencia, corresponde a la entidad entregar la información solicitada, debiendo agotar las acciones necesarias para proporcionar dicha documentación al recurrente, debiendo establecer las responsabilidades administrativas, de ser el caso.

b. Respecto a los informes elaborados por la Gerencia de Administración Tributaria

Con relación a los Informes N° 001 y 003 de la Gerencia de Administración Tributaria, la entidad informó al recurrente mediante la Carta N° 234-2019-SG-MDMM⁶, que dichos documentos contienen información confidencial por corresponder a un proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, así como información protegida por el secreto tributario.,

Sobre el particular se advierte que la entidad ha omitido precisar el contenido de la información que estaría comprendida en dichos documentos, la temática de la supuesta decisión de gobierno, así como los efectos de la publicidad de dicha información.

Asimismo, tampoco ha señalado -de forma general- la información que se encuentra protegida por la reserva tributaria, toda vez que el artículo 85° del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF, establece que tiene carácter de información reservada la cuantía y la fuente de las rentas, los gastos, la base imponible o, cualesquier otro dato relativo a ellos, cuando se encuentren contenidos en las

⁶ Notificada con fecha 7 de marzo de 2019.

declaraciones e informaciones que obtenga por cualquier medio de los contribuyentes, responsables o terceros.

En tal sentido, no siendo posible corroborar en esta instancia lo manifestado por la Municipalidad Distrital de Magdalena del Mar en su documento de descargo, no obstante que le corresponde a ella la carga de probar la existencia de los supuestos de excepción previstos en la Ley de Transparencia, corresponde entregar la información solicitada por el recurrente.

c. Respecto a los memorandos de la Gerencia de Administración Tributaria

Con relación a dichos documentos, la entidad denegó su entrega alegando que la información requerida estaba vinculada a declaraciones juradas de contribuyentes protegidas por el secreto tributario.

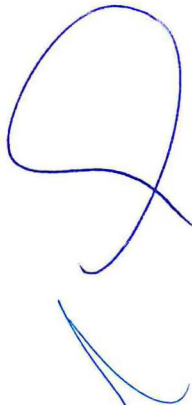
Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC, ha señalado lo que le corresponde al Estado acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por un ciudadano, en el sentido siguiente:

"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 nuestro).

En tal sentido, corresponde a las entidades que deniegan el acceso a la información pública solicitada por un ciudadano, acreditar fehacientemente que esta se encuentra comprendida en una de las excepciones prevista por la ley, por lo que no habiendo demostrado la Municipalidad Distrital de Magdalena del Mar su afirmación, la denegatoria de la información solicitada no se encuentra arreglada a ley.



Finalmente, en virtud a lo señalado por el artículo 30° 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 lo dispuesto por el artículo 6 y el numeral 1 del artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1353;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA**, debiendo **REVOCARSE** lo dispuesto por la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** mediante la Carta N° 234-2019-SG-MDMM; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información pública solicitada por el recurrente, previo pago de los costos de reproducción de ser el caso

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** a efectos de que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite documentalmente la entrega de dicha información al ciudadano **ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA**.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 288° del Texto Único Ordenado de la Ley 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 al ciudadano **ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma antes citada.

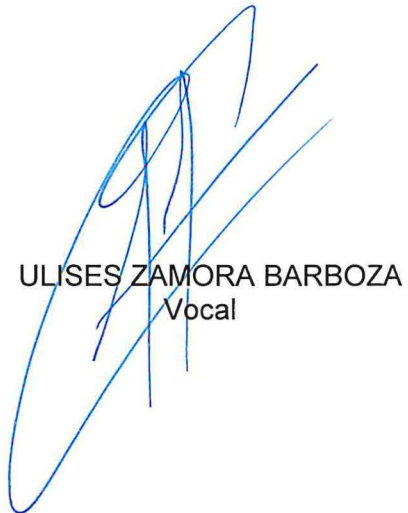
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: pcp/14

