



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010307572019

Expediente : 00893-2019-JUS/TTAIP
Impugnante : **MARCO ANTONIO TAPIA COA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE COMAS**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 12 de noviembre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00893-2019-JUS/TTAIP de fecha 15 de octubre de 2019, interpuesto por **MARCO ANTONIO TAPIA COA**¹ contra la Carta N° 1681-2019-TRANSPARENCIA-SG/MDC de fecha 1 octubre de 2019, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE COMAS**² atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente el 16 de setiembre de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 16 de setiembre de 2019, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad copia simple del *"convenio firmado por la Municipalidad de Comas y la Municipalidad de Lima para fiscalizar y sancionar por los inspectores distritales de Comas al transporte mayor"*.

Mediante la Carta N° 1681-2019-TRANSPARENCIA-SG/MDC de fecha 1 de octubre de 2019 la entidad informó al recurrente que a pesar de los requerimientos³ de información dirigidos a la Subgerencia de Tránsito y Transportes, la solicitud de acceso a la información pública se encuentra pendiente de atención.

Con fecha 9 de octubre de 2019, el recurrente interpuso el recurso de apelación⁴ ante la entidad contra lo dispuesto en la referida Carta N° 1681-2019-TRANSPARENCIA-SG/MDC, señalada en el párrafo precedente.

Mediante Resolución N° 010107312019⁵ 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 descargos, los cuales a la fecha de la emisión de la presente resolución no fueron presentados.

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

³ Requerimientos realizados mediante los Memorandos N°s 1796 y 1860-2019-TRANSPARENCIA-SG/MDC .

⁴ Elevado a este colegiado el 15 de octubre de 2019 mediante el Oficio N° 017-2019-TRANSPARENCIA-SG/MDC.

⁵ Resolución de fecha 22 de octubre de 2019, notificada a la entidad el 6 de noviembre de 2019.

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-PCM⁶, 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° 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.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, modificada por el 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 Intereses⁷, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando 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 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 consiste en determinar si la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente fue atendida de acuerdo a lo dispuesto en la Ley de Transparencia.

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”

⁶ En adelante, Ley de Transparencia.

⁷ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

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 cuenten o no tengan 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.

Asimismo, con relación a los gobiernos locales, es pertinente señalar lo dispuesto en el artículo 26° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, al señalar que “*La administración municipal adopta una estructura gerencial sustentándose en principios de programación, dirección, ejecución, supervisión, control concurrente y posterior. Se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana, y por los contenidos en la Ley N° 27444 (...).*” (subrayado agregado), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

En esa línea, el último párrafo del artículo 118° de la referida ley establece que “*El vecino tiene derecho a ser informado respecto a la gestión municipal y a solicitar la información que considere necesaria, sin expresión de causa; dicha información debe ser proporcionada, bajo responsabilidad, de conformidad con la ley en la materia.*” (subrayado nuestro).

Siendo ello así, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de los gobiernos locales, de modo que la información que estas entidades posean, administren o hayan generado como consecuencia del ejercicio de sus facultades, atribuciones o el cumplimiento de sus obligaciones, sin importar su origen, utilización o el medio en el que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública.

En el caso de autos, el recurrente solicitó a la entidad la entrega de un “*convenio firmado por la Municipalidad de Comas y la Municipalidad de Lima para fiscalizar y sancionar por los inspectores distritales de Comas al transporte mayor*”, advirtiéndose que la entidad no ha cumplido con justificar el apremiante interés público para negar el acceso a la información, esto es, las razones por las que

dicha información debe ser considerada confidencial y dentro de qué causal de excepción se encuentran inmersa, conforme lo exige el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, la cual precisa:

“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 confirmarse su inconstitucionalidad; y, consecuentemente, la carga de la prueba sobre la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado”.
(subrayado agregado)

En esa línea, atendiendo a que la entidad no ha manifestado y acreditado que dicha documentación se encuentre protegida por alguna excepción al derecho de acceso a la información pública previsto por la Ley de Transparencia, la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad.

A mayor abundamiento, de autos se advierte que la referida entidad al elevar su el recurso de apelación a este colegiado, adjuntó el Informe N° 293-2019-SGTYT-GDU/MC⁸, mediante el cual se remite a la Secretaría General la copia simple del “*Convenio de Cooperación Interinstitucional entre la Municipalidad Distrital de Comas y la Municipalidad Metropolitana de Lima, para la fiscalización del Servicio de Transporte de Personas y Carga en la Jurisdicción del distrito de Comas de fecha 20 de diciembre de 2017*”.

En cuanto a ello, la entidad ha acreditado la posesión de la documentación requerida, sin haber desvirtuado su carácter público, por lo que corresponde estimar el recurso de apelación formulado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública solicitada, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

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.

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;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el ciudadano **MARCO ANTONIO TAPIA COA, REVOCANDO** lo dispuesto por la

⁸ De fecha 9 de octubre de 2019, elaborado por la Subgerencia de Tránsito y Transporte.

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE COMAS mediante la Carta N° 1681-2019-TRANSPARENCIA-SG/MDC de fecha 1 de octubre de 2019; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad efectuar la entrega de la información pública solicitada al recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE COMAS** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información al recurrente **MARCO ANTONIO TAPIA COA**.

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 al ciudadano **MARCO ANTONIO TAPIA COA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE COMAS**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma antes citada.

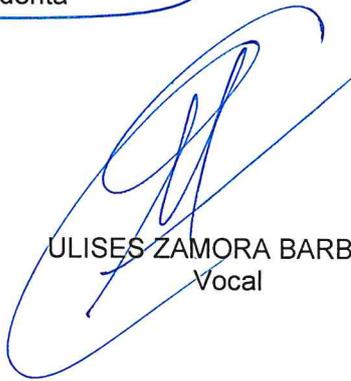
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

()

()

