



# *Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública*

## **Resolución N° 010301302020**

Expediente : 01147-2019-JUS/TTAIP  
 Recurrente : **FAUSTIN SIMON OCHOA ALAVE**  
 Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ALTO DE LA ALIANZA**  
 Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 31 de enero de 2020

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 01147-2019-JUS/TTAIP de fecha 29 de noviembre de 2019, interpuesto por **FAUSTIN SIMON OCHOA ALAVE** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ALTO DE LA ALIANZA** con Registro N° 10771 de fecha 2 de octubre de 2019

### **CONSIDERANDO:**

#### **I. ANTECEDENTES**

Con fecha 2 de octubre de 2019, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad, copia simple del expediente administrativo N° 050-2019-SEC-TEC-PAD y sus anexos.

Con fecha 8 de noviembre de 2019, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante el Oficio N° 024-2020-SGSG-MDAA recibido el 28 de enero de 2020 por esta instancia, la entidad remitió el expediente administrativo generado en la atención de la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente y formuló sus descargos<sup>1</sup>, señalando que a través de la Carta N° 338-2019-SGSGS-MDAA de fecha 11 de octubre de 2019, el responsable de entrega de la información pública de la entidad comunicó al recurrente que el expediente administrativo solicitado se encuentra comprendido dentro de las excepciones de ley.

#### **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.

<sup>1</sup> Requeridos a través de la Resolución N° 010101002020 de fecha 17 de enero de 2020, notificada el 23 de enero 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-JUS<sup>2</sup>, 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 Intereses<sup>3</sup>, 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 advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada se encuentra dentro de los alcances de la excepción al acceso a la información pública contenida en el numeral 5 del artículo 17° de 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”*

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.

<sup>2</sup> En adelante, Ley de Transparencia.

<sup>3</sup> En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

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 con la que se encuentra obligada a contar.

Por otro lado, en caso un documento contenga cierta información protegida por las excepciones de los artículos 15°, 16° y 17° de la Ley de Transparencia, esta debe separarse o tacharse, a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, conforme al artículo 19° de la Ley de Transparencia:

*“En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento.”*

Ahora, con relación a la información solicitada por el recurrente, la entidad ha alegado en sus descargos que mediante la Carta N° 338-2019-SGSGS-MDAA de fecha 11 de octubre de 2019, comunicó al recurrente que el expediente administrativo solicitado se encuentra comprendido en la excepción prevista en el artículo 17° de la Ley de Transparencia.

En ese sentido, conforme lo establece el numeral 3 del artículo 17° de la Ley de Transparencia, constituye información confidencial exceptuada del derecho de acceso a la información pública, aquella vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración pública, señalando dos (2) supuestos distintos – y no concurrentes – en los cuales la exclusión del acceso a la información termina:

1. Cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida: Dicho supuesto exige que el acto administrativo dictado por la entidad no haya sido impugnado, de modo que el procedimiento administrativo concluye.
2. Cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inicio el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final: Al respecto, la norma exige la concurrencia de dos (2) requisitos: el primero consiste en el simple transcurso del tiempo, que conforme lo señala la norma es de seis (6) meses; y en el segundo, que en dicho plazo la Administración no haya dictado la resolución final del procedimiento administrativo.

Al respecto, es relevante precisar que la entidad no ha remitido, conjuntamente con sus descargos, el documento que acredite que el expediente administrativo

requerido se encuentre en trámite, esto es, la resolución de inicio del procedimiento administrativo disciplinario, ni menos aún acreditado que dicha comunicación haya efectivamente sido recibida por el recurrente.

Adicionalmente a ello, en los aludidos descargos no se precisa si aun no se ha producido la conclusión del procedimiento administrativo y si esta ha sido comunicada al recurrente, teniendo en cuenta que el precepto normativo establece que dicha información es confidencial sólo hasta seis (6) meses desde su inicio.

Sobre el particular, es preciso enfatizar que, conforme al segundo párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, la denegatoria al acceso a la información pública debe ser fundamentada por las excepciones de ley. En dicho contexto, corresponde a la entidad invocar con precisión en qué causal de excepción se encuentran inmersa la información requerida, y explicar las razones por las cuales dicha información se encuadra en la causal invocada. En dicho sentido es que el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, ha precisado que corresponde a la entidad la carga de probar que la información solicitada debe mantenerse de modo reservado:

*“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, consècuentemente, 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, si bien la entidad ha alegado en sus descargos –de un modo impreciso como ya se señaló– que dicha información se encuentra inmersa en la excepción prevista en el artículo 17° de la Ley de Transparencia, la entidad no ha cumplido con adjuntar el documento que acredite tal aseveración y de esta forma se justifique la denegatoria de la solicitud del recurrente, pese a encontrarse en la obligación de probar documentalmente el rechazo de la solicitud de acceso a la información pública, conforme a lo establecido en el artículo 13° de la Ley de Transparencia, y tener la carga de acreditar que la información solicitada se encuentra en la referida causal, conforme a la sentencia citada en el párrafo precedente; por lo que en aplicación del principio de publicidad, corresponde ordenar la entrega de dicha información; sin embargo, si el procedimiento administrativo sancionador iniciado aún se encuentra dentro del plazo de seis (6) meses de iniciado, la entidad deberá acreditarlo y mantener la confidencialidad.

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 **FAUSTIN SIMON OCHOA ALAVE** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ALTO DE LA ALIANZA**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad efectuar la entrega de la información pública solicitada a la recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, previo pago del costo de reproducción.

**Artículo 2.- SOLICITAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ALTO DE LA ALIANZA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **FAUSTIN SIMON OCHOA ALAVE**.

**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 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 **FAUSTIN SIMON OCHOA ALAVE** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ALTO DE LA ALIANZA**, 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](http://www.minjus.gob.pe)).



PEDRO ANGEL CHILET PAZ  
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA  
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA  
Vocal

vp: mmm/derch

