



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010302562020

Expediente : 00198-2020-JUS/TTAIP
 Impugnante : **JUAN JOSÉ MEDINA MORÁN**
 Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SURQUILLO**
 Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 26 de febrero de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00198-2020-JUS/TTAIP de fecha 4 de febrero de 2020, interpuesto por **JUAN JOSÉ MEDINA MORÁN**¹ contra la Carta N° 006-2020-SG/MDS de fecha 9 de diciembre de 2019, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SURQUILLO**² denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente el 30 de diciembre de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 30 de diciembre de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó copia autenticada por fedatario del Expediente correspondiente al registro N° 17456-19 (referencia otorgada por el recurrente).

Mediante la Carta N° 006-2020-SG/MDS de fecha 9 de diciembre de 2019, la entidad señala que:

"(...) de la lectura de la petición se desprende efectuar un procedimiento distinto al espíritu real que establece a la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, mediante el cual solicita: 'copia autenticada por fedatario de los documentos (...)'. Por lo que no corresponde dar trámite a la acotada petición, debiendo ser canalizado a través de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General y no a través de la Ley N° 27806 (...) en consecuencia, debemos señalar que no resulta atendible su solicitud".

Mediante la Resolución N° 010102262020 se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la

¹ En adelante, el recurrente

² En adelante, la entidad.

atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos³, los cuales no fueron presentados a la fecha de emisión de la presente resolución⁴.

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.

Por su parte, 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-JUS⁵, establece que el Estado tiene la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

A su vez, el artículo 10 del mismo texto dispone 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.

Asimismo, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, precisa 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 cuyo caso la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada. A su vez, el sexto párrafo del mismo artículo establece que cuando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin brindar una respuesta al solicitante. Añade el último párrafo de dicho precepto que, si el requerimiento de información no hubiere sido satisfecho, la respuesta hubiere sido ambigua o no se hubieren cumplido las exigencias precedentes, se considerará que existió negativa en brindarla.

Por su parte, el primer párrafo del artículo 18 de la misma ley señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que 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 entidad se encuentra en la obligación de poseer la información solicitada, si ésta es pública; y, en consecuencia, corresponde su entrega al recurrente en la forma solicitada por este.

³ Resolución de fecha 11 de febrero de 2020, notificada el 20 de febrero del mismo año

⁴ Habiéndose esperado el transcurso del plazo otorgado y el cierre de Mesa de Partes correspondiente al día de hoy.

⁵ En adelante, 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.

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 relación a la transparencia en 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.

Asimismo, 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 agregado).

En el presente caso, la entidad ha denegado la entrega de la información solicitada a través de la Carta N° 006-2020-SG/MDS de fecha 9 de diciembre de 2019, haciendo alusión a que correspondería tramitarla a través del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁶.

Como se puede apreciar, la entidad no ha descartado la posesión de dicha documentación; tampoco ha alegado la existencia de una causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, conforme lo exige el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, en cuanto señala lo siguiente:

“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 ha respondido denegando el pedido al no haber sido canalizado a través de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y no ha manifestado ni 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.

En ese contexto, se debe tener en cuenta que el literal f) del artículo 10° del Reglamento de la Ley de Transparencia señala que, en la solicitud de acceso a la información, los ciudadanos podrán considerar opcionalmente, la forma o modalidad en la que prefieren que la entidad le entregue la información requerida, siendo que, en este caso, el recurrente precisó que deseaba la remisión de la información en copias fedateadas.

Siendo esto así, correspondía que la entidad proporcione la información requerida en copias fedateadas, en todos los casos que ello fuera posible, para poder dar por atendida cabalmente la solicitud de copias fedateadas, atendiendo a lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el expediente 03035-2012-PHD/TC, que precisa lo siguiente:

⁶ En adelante, Ley N° 27444.

"9. Si bien el recurrente ha señalado (Cfr. Punto 1.5.1 de la demanda obrante a fojas 55-64) que se le han remitido dos copias simples del currículum vitae de don Humberto Elías Rossi Salinas, cuestiona el hecho de que tales documentos no cuenten con certificación alguna y que varíen entre sí. Al respecto, conviene precisar que si lo solicitado son copias certificadas, no puede entenderse satisfecho tal pedido con la mera entrega de copias simples, máxime si los documentos entregados no son idénticos. Y es que, en todo caso, dado que lo requerido presupone que la emplazada certifique lo peticionado, se encuentra obligada a asumir los gastos en que incurra la Administración en certificarla".
(subrayado agregado)

En tal sentido, atendiendo a que la solicitud del recurrente se encuentra vinculada con la entrega de copias fedateadas, corresponde que la entidad proceda a entregar la información requerida en su solicitud a través de copias fedateadas, así como a el recurrente a cancelar el monto correspondiente a la obtención de dicha documentación, de ser el caso.

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.

Finalmente, 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 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, asimismo, ante la ausencia del Vocal Titular de la Primera Sala Pedro Angel Chilet Paz por descanso físico, interviene en la presente votación la Vocal Titular de la Segunda Sala de esta instancia Vanessa Erika Luyo Cruzado⁷, asimismo, interviene como Presidenta de la Primera Sala, la Vocal Titular María Rosa Mena Mena⁸;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JUAN JOSÉ MEDINA MORÁN, REVOCANDO** lo dispuesto por la Carta N° 006-2020-SG/MDS de fecha 9 de diciembre de 2019, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SURQUILLO** denegó su solicitud de acceso a la información pública; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad la entrega de la información pública requerida, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SURQUILLO** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a el recurrente **JUAN JOSÉ MEDINA MORÁN**.

⁷ Conforme a lo dispuesto por el artículo 16° del Decreto Supremo N° 019-2017-JUS, así como a la designación formulada mediante Resolución N° 031200192020 de fecha 13 de febrero de 2020.

⁸ Conforme a la designación realizada a través de la Resolución N° 031200202020 de fecha 13 de febrero de 2020.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JUAN JOSÉ MEDINA MORÁN** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SURQUILLO**, 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

VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal