



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA
Resolución N° 020300482020

Expediente : 00243-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **CARLOS ENRIQUE GALOC HIDALGO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE LORETO - NAUTA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 9 de marzo de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00243-2020-JUS/TTAIP de fecha 11 de febrero de 2020, interpuesto por **CARLOS ENRIQUE GALOC HIDALGO** contra la Carta N° 006-2020-OSGYA-MPL-N, de fecha 30 de enero de 2020 emitida por la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE LORETO - NAUTA** mediante la cual atendió su solicitud de acceso a la información pública de fecha 14 de enero de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 14 de enero de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

"(...)

1. *Reporte de los fondos por encargo interno otorgados a los funcionarios, directivos de confianza y el personal administrativo sea cual fuere la función que desempeñe dentro de la estructura funcional de la Municipalidad Provincial de Loreto – Nauta, correspondiente al ejercicio fiscal 2019; detallando respectivamente el estado de rendición en el que se encuentren (pendientes de rendición y/o rendido) de acuerdo al reporte del registro SIAF.*
2. *Copia fedateada de directiva, que norma los procedimientos para el pago excepcional por desempeño de función especializada, dedicación exclusiva y a tiempo completo, responsabilidad y productividad en la Municipalidad Provincial de Loreto – Nauta; correspondiente al ejercicio fiscal 2019.*
3. *Planilla mensual de pago excepcional por desempeño de función especializada, dedicación exclusiva a tiempo completo, responsabilidad y productividad, que adquiere el funcionario o directivo de confianza y el personal administrativo, de la Municipalidad Provincial de Loreto – Nauta independiente de su nivel remunerativo, correspondiente al ejercicio fiscal 2019.*
4. *Copia fedateada de resoluciones, en el que se designan a los funcionarios y servidores responsables, del manejo, custodia y administración de los*

recursos económicos de las cajas chicas de la entidad municipal correspondiente al ejercicio fiscal 2019”.

A través de la Carta N° 006-2020-OSGyA-MPL-N de fecha 30 de enero de 2020, la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública, entregando la información correspondiente a los numerales 1, 2 y 4; no obstante, respecto al punto 3 informó que esta no se hace entrega por parte de la unidad orgánica a la cual se le ha requerido.

Con fecha 11 de febrero de 2020 el recurrente interpuso recurso de apelación materia de análisis, por considerar que la respuesta no está conforme a derecho, señalando que la denegatoria de acceso a la información pública no tiene sustento legal.

Mediante la Resolución N° 020100462020¹ de fecha 20 de febrero de 2020, el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública admitió a trámite el recurso de apelación y solicitó a la entidad la formulación de sus descargos y la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, plazo que desde la fecha efectiva de notificación, venció el 9 de marzo de 2020, no obstante, la citada entidad no remitió la información requerida dentro de dicho plazo.

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° 021-2019-JUS², 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.

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 y 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 de brindar una respuesta al solicitante.

Añade, el primer párrafo del artículo 18 del mismo cuerpo normativo que los casos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos 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.

¹ Notificada a la entidad el 2 de marzo de 2020.

² En adelante, Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la solicitud de acceso a la información pública fue atendida conforme a ley.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Resulta oportuno mencionar que 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.

A mayor abundamiento, 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.

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 cuanto a ello, el recurrente solicitó, entre otros, la planilla mensual de pago excepcional por desempeño de función especializada, dedicación exclusiva a tiempo completo, responsabilidad y productividad, que adquiere el funcionario o directivo de confianza y el personal administrativo de la entidad, correspondiente al ejercicio fiscal 2009, advirtiéndose de los actuados que no se entregó dicha información en la medida que la unidad orgánica que custodiaría tal documentación no la habría remitido.

Ante ello, es importante señalar que el artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que *“[c]uando 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 de brindar una respuesta al solicitante”*.

Asimismo, el artículo 21 de la Ley de Transparencia establece la obligación de las entidades de la Administración Pública de mantener los registros para que el derecho a la información pueda ejercerse a plenitud por parte de los ciudadanos.

Por su parte, el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado mediante Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³ prevé el caso de extravío, destrucción, extracción, alteración o modificación de la información de las entidades de la administración pública, estableciendo que, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles y/o penales, la entidad a través de los responsables deberá agotar todas las acciones que resulten necesarias para recuperar la información afectada. En ese contexto, el último párrafo del artículo en comentario señala la obligación a cargo de la entidad de informar de tal situación al solicitante, así como los avances o resultados de las acciones orientadas a recuperar la información o la imposibilidad de brindársela por no poder recuperarla.

Adicionalmente, el literal h) del artículo 3 del Reglamento de la Ley de Transparencia establece que la máxima autoridad de la entidad tiene la obligación de *“Disponer la inmediata recuperación o reconstrucción de la información afectada por alguna de las conductas antes mencionadas”*.

En ese sentido, el máximo intérprete de la Constitución ha señalado que no basta con agotar la búsqueda de la información, sino que la entidad debe reconstruirla ante su destrucción o extravío a fin de garantizar este derecho fundamental, conforme se precisa en el Fundamento 8 la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC, conforme el siguiente texto:

“Este Colegiado aprecia que la emplazada intenta eludir dicha responsabilidad apelando a la ‘no existencia’ de dicha información. Así, adjuntó a la contestación de la demanda el Informe Técnico N° 123-2009-UATyC-GDU-MDP (fojas 81), expedido por la Unidad de Acondicionamiento Territorial y Control Urbano de la

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

Municipalidad Distrital de Punchana, que indica: 'se ha procedido a realizar la respectiva búsqueda en nuestros archivos de los antecedentes que generaron dicho título de propiedad, sin embargo únicamente se encontró una hoja de papel simple que señala que dicho expediente fue retirado con fecha 20/02/2006, para ser anexado al Expediente del Mercadillo Bellavista Nanay; sin embargo realizada la verificación y realizada la revisión en el referido expediente se observa la **NO EXISTENCIA**, de dichos documentos'. Este Tribunal no comparte el criterio de la demandada. Si bien se infiere, del citado documento que la información requerida por los demandantes fue trasladada de un expediente a otro, la conservación de tal información es de responsabilidad de la Municipalidad, por lo que ésta no puede apelar a la 'no existencia' de dicha información para eludir su obligación de entregarla a los actores. Es necesario agotar las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida. En su defecto y de quedar comprobado el extravío de la misma, disponer la reconstrucción del expediente administrativo correspondiente, para luego de ello cumplir con su entrega en copias a los interesados". (subrayado agregado).

En relación a lo expuesto, la entidad no ha señalado que la documentación solicitada no se hubiera encontrado bajo su posesión o no tener la obligación de contar con ella; habiéndose limitado a decir que la unidad orgánica a la que le requirió la información no la habría remitido; de igual modo, la entidad tampoco ha informado de las acciones llevadas a cabo para obtener la información o las acciones necesarias para recuperar la información. En ese mismo sentido, corresponde que la entidad agote las acciones para recuperar dicha información.

De otro lado, respecto al detalle del contenido de las planillas o boletas de pago, es preciso indicar que el numeral 5 del artículo 2 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, establece como dato personal los "ingresos económicos". En esa línea, el Tribunal Constitucional en el segundo párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01839-2012-PHD/TC refiere que los ingresos económicos forman parte del derecho a la vida privada, al señalar lo siguiente: "La garantía de protección que ofrece el derecho a la vida privada abarca aquellos aspectos cuya eventual difusión implica un riesgo para la tranquilidad, integridad y seguridad personal y familiar, como lo puede ser la información relacionada (...) de ingresos económicos (...)". (subrayado agregado).

No obstante, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 5982-2009-PHD/TC ha precisado que la información consignada en la planilla de pagos tiene el carácter de confidencial solo en el extremo relativo a las afectaciones a las remuneraciones de los trabajadores al involucrar la intimidad personal y familiar: "(...) la protección de la intimidad implica excluir a terceros extraños el acceso a información relacionada con la vida privada de una persona, lo que incluye la información referida a deudas contraídas, aportes efectuados, descuentos efectuados, préstamos obtenidos, cargos cobrados, consumos realizados, contrataciones celebradas y todo tipo de afectaciones a las remuneraciones del trabajador consignados en la planilla de pago. Y es que no pasa inadvertido para este Tribunal que las afectaciones voluntarias e involuntarias a las remuneraciones de los trabajadores, y subsecuentemente su consignación en las planillas de pago, casi siempre y en todos los casos están originadas en necesidades de urgencia acaecidas en el seno familiar, las que por ningún motivo y bajo ningún concepto pueden estar al conocimiento de cualquier ciudadano, e inclusive de parientes (como en el caso de autos), puesto que atañen a asuntos vinculados íntimamente con el entorno personal y/o

familiar cercano y con el desarrollo personal de sus miembros, las que al quedar descubiertos podrían ocasionar daños irreparables en el honor y la buena reputación". (subrayado agregado).

En consecuencia, conforme a la jurisprudencia citada corresponde a la entidad proteger aquella información contenida en las planillas de pago, referidas a deudas contraídas, aportes efectuados, descuentos efectuados, préstamos obtenidos, cargos cobrados, consumos realizados, contrataciones celebradas y todo tipo de afectaciones a las remuneraciones del trabajador, mediante el tachado correspondiente.

Al respecto es preciso recordar que, tal como ha sido establecido por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6, 8 y 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, al analizar la entrega de la ficha personal de una servidora pública, documento que contiene información de carácter público como son los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas, así como datos de carácter privado entre otros los datos de individualización y contacto, siendo posible tachar éstos últimos y así garantizar el acceso de la información a los ciudadanos, conforme el siguiente texto:

"6. De autos se advierte que la ficha personal requerida contiene tanto información de carácter privado como información de carácter público. En efecto, mientras que la información de carácter privado se refiere a datos de individualización y contacto del sujeto a quien pertenece la ficha personal; la información de carácter público contenida en el referido documento abarca datos que fueron relevantes para contratarla, tales como el área o sección en la que la persona ha desempeñado funciones en la Administración Pública; la modalidad contractual a través de la cual se le ha contratado; así como los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas.

(...)

8. Al respecto, no puede soslayarse que la ciudadanía tiene interés en contar con personal cualificado en la Administración Pública, por lo que impedirle el acceso a información relativa a las cualidades profesionales que justificaron la contratación del personal que ha ingresado a laborar en dicha Administración Pública, no tiene sentido. En todo caso, la sola existencia de información de carácter privado dentro de un documento donde también existe información de carácter público no justifica de ninguna manera negar, a rajatabla, su difusión.

9. Atendiendo a lo previamente expuesto, es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo peticionado, previo pago del costo de reproducción". (subrayado agregado)

De esta manera, al no haber cuestionado la entidad el carácter público de la información requerida, corresponde estimar el recurso de apelación formulado por el recurrente y que la entidad realice las gestiones necesarias para buscar, recuperar o reconstruir la documentación requerida a fin de entregarla al recurrente, previo tachado de la información confidencial que contenga la misma; o en su defecto, informar detalladamente las acciones realizadas para su ubicación o reconstrucción.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, 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;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **CARLOS ENRIQUE GALOC HIDALGO**, **REVOCANDO** lo dispuesto por la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE LORETO - NAUTA** en el extremo de la Carta N° 006-2020-OSGYA-MPL-N referido al punto 3 de la solicitud del recurrente; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad efectuar la entrega de la información pública solicitada por el recurrente, tachando la información confidencial protegida por la Ley de Transparencia, o en su caso, informar detalladamente las acciones realizadas para su ubicación o reconstrucción, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE LORETO - NAUTA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **CARLOS ENRIQUE GALOC HIDALGO**.

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 de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante 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 **CARLOS ENRIQUE GALOC HIDALGO** y a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE LORETO - NAUTA**, 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).

VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidenta

VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

