

es decir, que el motivo por el cual dicha solicitud fue rechazada se debió a que esta carecía de precisión, debiendo precisarse el nombre o razón social del presunto infractor.

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 de la Ley de Transparencia establece 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, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

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, 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.

Asimismo, el literal d) del artículo 10 del Reglamento de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³, establece que la solicitud de acceso a la información pública debe contener la expresión concreta y precisa del pedido de información, así como cualquier otro dato que propicie la localización o facilite la búsqueda de la información solicitada; asimismo, el segundo párrafo del artículo 11 de la referida norma, dispone que cuando la solicitud no cumpla con alguno de sus requisitos, las entidades deben solicitar la subsanación correspondiente en un plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibida la solicitud, transcurrido el cual se entenderá por admitida.

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

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

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.

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).

Al respecto, en cuanto a la información solicitada por la recurrente con fecha 21 de enero de 2020, la entidad ha señalado que dicha solicitud no es clara y que corresponde precisar el nombre o razón social del presunto infractor.

Sobre el particular, debe señalarse que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley de Transparencia, es deber de la entidad solicitar la subsanación correspondiente en el plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibida la solicitud, tal como se cita a continuación:

“Artículo 11.- El plazo de atención de las solicitudes, su cómputo y la subsanación de requisitos

(...)

En todo caso, la Entidad deberá solicitar la subsanación en un plazo máximo de dos días hábiles de recibida la solicitud, transcurrido el cual, se entenderá por admitida”. (Subrayado agregado)

Al respecto, la solicitud de acceso a la información pública fue presentada el 21 de enero de 2020, siendo que de autos se advierte que el 24 de enero del mismo año, es decir, el día hábil siguiente de su presentación, la Secretaría General de la entidad remitió la solicitud mencionada al órgano que custodiaría la información requerida; no obstante, tal como se advierte de la documentación remitida por la entidad, recién el 30 de enero de 2020 dicho órgano comunicó a la Secretaría General la presunta imprecisión del pedido, hecho que fue comunicado a la recurrente el día 5 de febrero del presente, es decir, 11 días hábiles después de presentada la solicitud.

De esta manera, al no haber requerido la entidad la subsanación correspondiente en el plazo legalmente fijado, la solicitud de acceso a la información pública ha sido admitida en sus propios términos, esto es, deberá ser atendida conforme a lo solicitado por la recurrente y en la medida que la entidad posea la documentación requerida, en función de la solicitud efectuada.

En ese contexto, con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública regulada en el artículo 18 de la Ley de Transparencia, en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

“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, 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 agregado).

En esa línea, atendiendo a que la entidad ha omitido indicar que no cuenta con la información requerida, no tiene la obligación de poseerla o, teniéndola en su poder, acreditar la existencia de algún supuesto de 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 tal sentido, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública requerida en cuanto se encuentre en posesión de la entidad, o, en su defecto, informe de manera clara y precisa a la recurrente respecto de si posee o no la documentación correspondiente.

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 **OLGA CASTRO MIRANDA DE HENRIQUEZ**, **REVOCANDO** lo dispuesto por la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE** mediante la Carta N° 085-2020-MDL-SG notificada el 5 de febrero de 2020; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad efectuar la entrega de la información pública solicitada por la recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite lo dispuesto en el artículo 1 de la presente resolución.

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 **OLGA CASTRO MIRANDA DE HENRIQUEZ** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE**, 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).


VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal


VANESA VERA MUELLE
Vocal Presidenta


JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

