



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020301782020

Expediente : 00149-2018-JUS/TTAIP
Recurrente : **JUAN CHIPANA PALOMINO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ISLAY**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 5 de agosto de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00149-2018-JUS/TTAIP de fecha 29 de mayo de 2018, interpuesto por **JUAN CHIPANA PALOMINO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ISLAY** con Registro N° 3648-18 de fecha 16 de abril de 2018.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 16 de abril de 2018 el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

“1.1. Solicito copia de la Licencia de funcionamiento de las empresas concesionarias de ZED MATARANI (antes CETICOS):

1.2. La resolución Administrativa en merito o mediante la cual se le ha otorgado dicha Licencia de Funcionamiento.

1.3 Si cuentan con las Inspecciones Técnicas de Seguridad en Defensa Civil, consecuentemente;

1.4 Si estas empresas han obtenido el Certificado de Defensa Civil.

1.5 Requerimiento que se me debe entregar conforme a la siguiente lista y otros.

N°	EMPRESA	RUC
1	TALLERES DAI ICHI E.I.R.L.	20517808505
2	MOLINOS & CIA S.A.	20257364357
3	THYSSENKRUPP AIRPORT SERVICES S.L.	20492521371
4	FABRICA DE MALLAS CONDOIRITO S.A.C.	20454533080
5	SANTIAGO RODRIGUEZ BANDA S.A.C	20100297915
6	INVERSIONES AGRIVEN S.A.C.	20456037179
7	MENDO LLUTARI JOSEFA	10294437342
8	GLOBAL ELECTRONICS PERU S.A.C.	20492709507
9	FABRICS IMPORT SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA	20600353498
10	MACROALGAS MARINAS DEL SUR SAC	0558726190
11	FERRETERÍA AGROQUISPE S.A.	20449187149

12	COMPAÑÍA PLASTILUSA S.A.	20123185618
13	KLALUNIC EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA-KLALUNIC E.I.R.L.	20600728980
14	ACSA DISTRIBUCIONES S.R.L.	20448071732
15	ME ELEC METAL COMERCIAL PERÚ S.A.C.	20545481333
16	K+S PERÚ S.A.C.	20543639231
17	EMPRESA XBA S.R.L.	20341679665
18	DIREPSUR HOME CENTER SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA	20448036660
19	PHOENIX TECNOLOGÍAS AMBIENTALES SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA	20558742128

Con fecha 29 de mayo de 2018 el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, al considerar denegada su solicitud de acceso a la información pública en aplicación del silencio administrativo negativo.

Mediante el Oficio N° 151-2018-MPI/SG¹, ingresado a esta instancia el 18 de setiembre de 2018, la entidad comunicó a esta instancia que a través de la Carta N° 101-2018-MPI/SG de fecha 13 de setiembre de 2020, atendió la referida solicitud con Expediente N° 3648-2018.

Mediante la Resolución N° 020101832020 notificada el 30 de julio de 2020, se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada y la formulación de sus descargos, los cuales, a la fecha de la emisión de la presente resolución, no fueron presentados.

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.

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-JUS², 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 citado cuerpo normativo 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.

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

¹ Al cual se adjuntó en copia: 1) Carta N° 0101-2018-MPI/SG, 2) Correo electrónico dirigido al recurrente; y, 3) Carta N° 060-2018-MPI/SG.

² En adelante, Ley de Transparencia.

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 de la materia en discusión

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 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 nuestro), 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 que se remita: **i)** Copia de la Licencia de funcionamiento de las empresas concesionarias de ZED MATARANI (antes CETICOS); **ii)** La Resolución Administrativa en mérito o mediante la cual se le ha otorgado dicha Licencia de Funcionamiento; **iii)** Si cuentan con las Inspecciones Técnicas de Seguridad en Defensa Civil; **iv)** Si estas empresas han obtenido el Certificado de Defensa Civil; siendo que dicha solicitud no fue atendida conforme a ley, por lo 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 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 nuestro)

En esa línea, 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, por lo cual la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad.

Por el contrario, la entidad puso en conocimiento de este colegiado a la Carta N° 101-2018-MPI/SG de fecha 13 de setiembre de 2018, que tiene como referencia al Expediente N° 003648³, a través de la cual señala que atendió la solicitud del recurrente remitiéndole la siguiente información: “*Hoja de Coordinación N° 223-2018-MPI/A-GM-GAT de la Gerencia de Administración Tributaria*”; “*Informe Técnico N° 384-2018-MPI/A-GM-GIDU-SGCU de la Sub Gerencia de Control Urbano*”; e, “*Informe Técnico N° 077-2018-MPI/A-GM-GIDU-SGGRD de la Sub Gerencia de*

³ Número que fue asignado a la solicitud presentada por el recurrente.

Gestión de Riesgo de Desastres". En tal sentido, la referida municipalidad no cuestiona la posesión, ni el carácter público de la documentación solicitada, habiendo dispuesto su entrega.

No obstante lo indicado, es necesario precisar que el recurrente ha solicitado información vinculada a licencias de funcionamiento, así como inspecciones técnicas de seguridad y certificados de Defensa Civil, por lo que no queda acreditado que con la entrega de la Hoja de Coordinación y los Informes aludidos por la entidad en su Carta N° 101-2018-MPI/SG⁴, se hubiera cumplido con entregar la información solicitada por el recurrente; adicionalmente, la Carta N° 101-2018-MPI/SG no cuenta con el respectivo cargo de recepción con la conformidad del recurrente⁵; por lo expuesto, no resulta aplicable la sustracción de la materia.

De otro lado, en el supuesto que la información solicitada contuviera información resguardada por el derecho a la intimidad y la protección de datos personales, es importante señalar que la existencia de información confidencial no constituye un argumento para denegar la totalidad de la información requerida. En cuanto a ello, es importante tener en consideración los Fundamentos del 6 al 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, en el que analiza la entrega de la ficha personal de una servidora pública, que al contener dicho documento información de carácter público (los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas), así como datos de carácter privado (como por ejemplo, los datos de individualización y contacto), dicho Colegiado estimó que es 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.

7. No solamente no existe razón para limitar la entrega de información referida a las cualificaciones relevantes que fueron decisivas para la contratación de un empleado en la Administración Pública, sino que, hacerlo, desincentivar la participación ciudadana en la fiscalización de la idoneidad del personal que ingresa a ella.

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

⁴ Cabe precisar que de autos se verificó que a través del Oficio N° 151-2018-MPI/SG, la entidad remitió a este Tribunal la Carta N° 101-2018-MPI/SG sin anexar la Hoja de Coordinación y los Informes con los que afirma que estaría dando respuesta a la solicitud del recurrente.

⁵ En el cargo de la comunicación remitida no figura el nombre o la firma del recurrente (en su lugar, figura la firma y número de DNI de otra persona).

concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo petitionado, previo pago del costo de reproducción”.

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información pública requerida, procediendo a tachar, de ser el caso, la información que se encuentre protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, de conformidad con lo dispuesto en los párrafos precedentes.

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;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JUAN CHIPANA PALOMINO**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ISLAY** con fecha 16 de abril de 2018; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información pública solicitada por el recurrente, tachando la información protegida por la Ley de Transparencia, de ser el caso, o, acredite a esta instancia el documento por cual el recurrente recibió la información requerida, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ISLAY** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de la información solicitada por **JUAN CHIPANA PALOMINO**.

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.

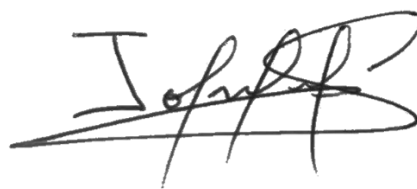
Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JUAN CHIPANA PALOMINO** y a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ISLAY**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

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

VANESA VERA MUELLE
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: vvm