



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010309442020

Expediente : 01332-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **DANIEL MARTÍN GONZALES CAMINO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA MOLINA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 30 de noviembre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 01332-2020-JUS/TTAIP de fecha 3 de noviembre de 2020, interpuesto por **DANIEL MARTÍN GONZALES CAMINO**¹, contra la respuesta contenida en la Carta N° 413-2020-MDLM-SG notificada el 19 de octubre de 2020, a través de la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA MOLINA**² atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente con fecha 2 de octubre de 2020, registrado con Expediente N° 06263-2-2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 2 de octubre de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó copia simple de "(...) *pago de vacaciones física no gozadas y pago de vacaciones truncas de los ex funcionarios de esta gestión edil*".

El 19 de octubre de 2020, el recurrente solicitó la apertura de procedimiento administrativo disciplinario contra tres (3) funcionarios de la entidad, ante la desatención de su solicitud de acceso a la información pública.

A través de la Carta N° 413-2020-MDLM-SG³ notificada el 19 de octubre de 2020, la entidad comunicó al recurrente que del requerimiento realizado "(...) *no se evidencia con claridad la información requerida, no siendo posible brindar la atención solicitada*".

El 30 de octubre de 2020, el recurrente presentó ante la entidad el recurso de apelación⁴ materia de análisis, alegando que sin ningún sustento legal y mucho menos la debida fundamentación, se señala que su petición no evidencia con claridad

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

³ Carta a la que se adjuntó el Memorando N° 3522-2020-MDLM-GAF de fecha 16 de octubre de 2020, emitido por la Gerencia de Administración y Finanzas de la Entidad.

⁴ Recurso impugnatorio elevado a esta instancia el 3 de noviembre de 2020 con Oficio N° 293-2020-MDLM-SG.

la información requerida; asimismo, refiere que su solicitud fue atendida de forma extemporánea.

Mediante la Resolución N° 010106512020⁵ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos⁶, los cuales fueron presentados a esta instancia el 18 de noviembre de 2020 a través del Oficio N° 343-2020-MDLM-SG, en el cual se reitera los argumentos antes descritos.

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-JUS⁷, 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 finalmente 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.

De otro lado, el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁸, señala que el plazo a que se refiere el literal b) del Artículo 11 de la Ley de Transparencia, se empezará a computar a partir del día siguiente de la recepción de la solicitud de información a través de los medios establecidos en el primer párrafo del artículo 10 del presente Reglamento, salvo que aquella no cumpla con los requisitos señalados en los literales a), c) y d) del artículo anterior, en cuyo caso, procede la subsanación dentro de los dos días hábiles de comunicada, caso contrario, se considerará como no presentada, procediéndose al archivo de la misma. El plazo antes señalado se empezará a computar a partir de la subsanación del defecto u omisión. 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.

⁵ Resolución de fecha 16 de noviembre de 2020, la cual fue notificada a la Mesa de Partes Virtual: <https://mesadepartesvirtual.munimolina.gob.pe/> el 17 de noviembre de 2020 a horas 16:20, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁶ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes Física y Virtual correspondiente al día de hoy.

⁷ En adelante, Ley de Transparencia.

⁸ En adelante, Reglamento de la 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 lo dispuesto en 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.

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.

Con relación a los gobiernos locales, es pertinente traer a colación lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades⁹, al señalar que *“La administración municipal adopta una estructura gerencial sustentándose en principios de programación, dirección, ejecución, supervisión,*

⁹ En adelante, Ley N° 27972.

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.

Asimismo, la parte in fine 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).

Del mismo modo, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que *“De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas.”* (Subrayado agregado)

En dicho contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

“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, 4 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)

Sobre el particular, en el presente caso se aprecia que el recurrente solicitó copia simple de *“(...) pago de vacaciones física no gozadas y pago de vacaciones truncas de los ex funcionarios de esta gestión edil”*; al respecto la entidad con Carta N° 413-2020-MDLM-SG, comunicó al recurrente no se evidencia con claridad la información requerida, por lo que no es posible brindar la atención solicitada.

Sobre el particular, el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia determina la procedencia de la subsanación de una solicitud acceso a la información pública cuando se incumpla, entre otros, con el siguiente requisito: *“d. 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; (...)”*

En ese contexto, señala el referido artículo que la entidad tendrá como plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibida la misma para solicitar la subsanación de cualquier requisito, incluido la expresión concreta y precisa del pedido,

transcurrido el cual, se entenderá por admitida; por tanto, al no haber acreditado el cumplimiento de lo señalado por la normativa, no resulta amparable lo decretado por la entidad, en los documentos antes mencionados.

Asimismo, con relación a la alegada carencia de precisión de la solicitud, el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 6 de su sentencia recaída en el Expediente N° 04203-2012-PHD/TC estableció un criterio de interpretación, conforme el siguiente texto:

“(…) Al respecto, cabe precisar que la emplazada no ha negado que dicha documentación exista; simple y llanamente ha argüido que lo requerido es impreciso. No obstante ello, este Colegiado considera que en la medida que lo solicitado hace referencia a “todos los documentos”, ello en modo alguno puede ser calificado como impreciso, puesto que no se le ha pedido que discierna qué documentos entregar y cuáles no sobre la base de algún criterio; muy por el contrario, se ha requerido que brinde copias fedateadas del íntegro de la información relacionada a un asunto en particular.

Pretender que, en el presente caso, el demandante especifique, puntual y concretamente, qué documentos son los que petitiona de antemano, resulta a todas luces irrazonable por una cuestión de asimetría informativa. Es la emplazada la que conoce qué documentos son los que se encuentran relacionados a si se efectuó tal comunicación, en la medida que los ha producido y custodia”. (Subrayado agregado).

En tal sentido, es oportuno mencionar que para este colegiado el pedido del recurrente resulta razonablemente comprensible, en los términos que ha sido señalado por el recurrente, a través de los documentos obrantes en autos. De igual modo, que la información relacionada con el uso de recursos públicos tienen similar naturaleza, conforme al Principio de Presunción de Publicidad desarrollado en el artículo 3 de la Ley de Transparencia, sin que la entidad haya alegado la aplicación de excepción alguna, pese a tener la carga de la prueba para acreditar el carácter confidencial de dicha información, tal como se señala en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC.

En consecuencia, corresponde estimar este extremo del recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública requerida, salvaguardando de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia¹⁰.

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 expuestos¹¹ 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,

¹⁰ Salvaguardando de ser el caso, la información que se encuentre protegida por la Ley de Transparencia.

¹¹ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

SE RESUELVE:

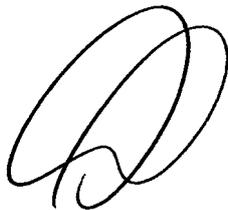
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **DANIEL MARTÍN GONZALES CAMINO**, **REVOCANDO** lo dispuesto por la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA MOLINA** mediante la Carta N° 413-2020-MDLM-SG; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que ésta entregue la información solicitada por el recurrente de acuerdo a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA MOLINA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **DANIEL MARTÍN GONZALES CAMINO**.

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 **DANIEL MARTÍN GONZALES CAMINO** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA MOLINA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

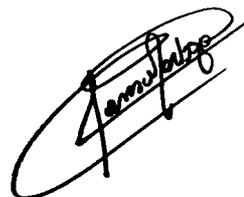
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: uzb