



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN 000011-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01411-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **SONIA CARRASCO LAVERIANO Y JESSICA SOLEDAD MORENO VÁSQUEZ**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE NEPEÑA**
Sumilla : Declara fundado en parte el recurso de apelación

Miraflores, 14 de enero de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01411-2020-JUS/TTAIP de fecha de 16 noviembre de 2020, interpuesto por **SONIA CARRASCO LAVERIANO Y JESSICA SOLEDAD MORENO VÁSQUEZ**¹ contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de sus siete (7) solicitudes de acceso a la información pública presentadas a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE NEPEÑA**² con fecha 7 de octubre de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 7 de octubre de 2020, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, las recurrentes presentaron siete (7) solicitudes requiriendo la siguiente información³:

1. *“(…) disponer de que en el plazo de 24 horas de recepcionada la presente, la señora Natalia Infantes Rodríguez en su calidad de Administradora del mercado emita un informe de gestión a efectos de verificar las medidas adoptadas para el correcto funcionamiento del Mercado Temporal”.*
2. *“(…) copia simple del contrato y/o Resolución de Nombramiento de la señora Natalia Infantes Rodríguez como Administradora Municipal del Mercado, así como su respectivo currículum vitae”.*
3. *“(…) copia simple de las Actas de Entrega de Cargo de quienes han desempeñado como Administradores del Mercado de la Municipalidad de Nepeña los señores Rosario Valverde Llano y Jorge Comejo Villanueva”.*
4. *“(…) copia simple del Decreto de alcaldía con el vuestro despacho dispuso el traslado del Mercado de Abastos San Jacinto a las instalaciones del Estadio Justo Ruíz Prieto de fecha 13 de abril de 2020”.*

¹ En adelante, las recurrentes.

² En adelante, la entidad.

³ Para un mejor resolver enumeraremos los pedidos realizados con ítems del uno (1) al siete (7).

5. *“(…) copia simple del Plan de Vigilancia, Prevención y control del COVID 19 en el trabajo del Mercado provisional de San Jacinto que funciona en el Estadio Justo Ruíz Prieto de San Jacinto, por lo que en caso no se cuenten con los referidos documentos técnicos, solicito se me informe dicha situación”.*
6. *“(…) copia simple del Informe de Gestión Solicitado por los señores Rosmery Quesada Terrones y Marcial Adolfo Broncano Villafana en su calidad de miembros del Comité de Autocontrol Sanitario del Mercado Temporal de San Jacinto, el mismo que ha sido solicitado el día 04 de setiembre de 2020”.*
7. *“(…) Copia simple del Acta de Conformación del Comité de Autocontrol Sanitario del espacio temporal habilitado para el comercio de alimentos en el estadio Justo Ruíz Prieto de fecha 30 de julio de 2020”.*

El 16 de noviembre de 2020, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante la Resolución N° 0101088520204 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 descargos⁵, los cuales a la fecha de emisión de la presente resolución no han sido 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.

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-JUS⁶, 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.

⁴ Resolución de fecha 27 de noviembre de 2020, cuya notificación fue confirmada por la Secretaría Técnica en la fecha.

⁵ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes física y virtual correspondiente al día de hoy.

⁶ En adelante, Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida por el recurrente se encuentra dentro de los alcances de la Ley de Transparencia; y, en consecuencia, corresponde su entrega.

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 Municipalidades⁷, 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.

Asimismo, la parte final 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)

En atención a la información solicitada, se advierte que la entidad ha omitido indicar que no cuenta con la información requerida, no tiene la obligación de poseerla o, teniéndola en su poder, no acreditó la existencia de algún supuesto de excepción previsto en la Ley de Transparencia para su denegatoria, por lo que la Presunción de Publicidad respecto de la información solicitada se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada.

⁷ En adelante, Ley N° 27972.

- **Respecto al requerimiento contenido en el ítem 1 sobre la “(...) [emisión de] un informe de gestión a efectos de verificar las medidas adoptadas para el correcto funcionamiento del Mercado Temporal”.**

Al respecto, se advierte que las recurrentes solicitan que la señora Natalia Infantes Rodríguez, en su calidad de Administradora del Mercado emita un informe de gestión a efectos de verificar las medidas adoptadas para el correcto funcionamiento del mercado temporal; siendo ello así, se advierte con claridad que dicho pedido contiene un interés particular.

En esa línea, el inciso 20 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú reconoce el derecho fundamental de toda persona a formular peticiones, individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente, la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad.

Asimismo, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05265-2009-PA/TC, el Tribunal Constitucional estableció que *“Asimismo, la autoridad tiene la obligación de realizar todos aquellos actos que sean necesarios para evaluar materialmente el contenido de la petición y expresar el pronunciamiento correspondiente, el mismo que contendrá los motivos por los que se acuerda acceder o no a lo peticionado, debiendo comunicar lo resuelto al interesado o interesados”*.

Por ello, el derecho de petición se encuentra reconocido constitucionalmente, cuyo contenido esencial está conformado por dos aspectos, el primero relacionado con la libertad reconocida a cualquier persona para formular pedidos escritos a la autoridad competente, y el segundo, está referido a la obligación de la referida autoridad de otorgar una respuesta al peticionante dentro del plazo legal; en tal sentido, se evidencia que la solicitud presentada por las recurrentes califica como el ejercicio regular del derecho de petición.

A mayor abundamiento, el numeral 117.2 del artículo 117 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁸ que regula el derecho de petición, señalando que *“El derecho de petición administrativa comprende las facultades de presentar solicitudes en interés particular del administrado, de realizar solicitudes en interés general de la colectividad, de contradecir actos administrativos, las facultades de pedir informaciones, de formular consultas y de presentar solicitudes de gracia”*.

Ahora bien, de acuerdo al artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1353, 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 Intereses⁹, señala que *“(...) El Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública es un órgano resolutorio del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos que constituye la última instancia administrativa en materia de transparencia y derecho al acceso a la información pública a nivel nacional. Como tal es competente para resolver las controversias que se susciten en dichas materias (...)”* (Subrayado agregado).

⁸ En adelante, Ley N° 27444.

⁹ En adelante, Decreto legislativo N° 1353.

Además, el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, establece que el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública tiene por función “Resolver los recursos de apelación contra las decisiones de las entidades comprendidas en el artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en materias de transparencia y acceso a la información pública (...)” (Subrayado agregado).

En consecuencia, habiéndose advertido que el requerimiento formulado por las recurrentes no corresponde a una solicitud de acceso a la información pública, sino a un requerimiento de interés personal, este Tribunal no tiene competencia para pronunciarse sobre la petición presentada por las peticionantes, por lo que corresponde declarar improcedente este extremo del recurso de apelación de fecha 9 de octubre de 2020.

- ***Respecto al requerimiento contenido en el ítem 2 sobre el “(...) contrato y/o resolución de nombramiento de la señora Natalia Infantes Rodríguez como Administradora Municipal del Mercado, así como su respectivo currículum vitae”.***

En atención a en este ítem, es preciso hacer mención que la información requerida es de carácter público, pues todo ciudadano tiene el derecho de conocer la modalidad bajo la cual se contrata al personal, así como la trayectoria académica y profesional de los funcionarios y servidores públicos, para así poder formarse una opinión sobre la idoneidad de quienes desempeñan actividades o funciones a nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos.

No obstante, cabe la posibilidad que los documentos que contienen el legajo personal de un funcionario o servidor público puedan contener datos sensibles que cuya divulgación o entrega en el marco de la Ley de Transparencia podría afectar su derecho a la intimidad personal y familiar.

Con relación a la protección de información de naturaleza íntima, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6, 7, 8 y 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, analizó 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 de esa forma 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 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". (subrayado agregado)

Cabe destacar en la sentencia antes mencionada, que las hojas de vida de los servidores del Estado contienen datos de naturaleza pública que permite a los ciudadanos conocer la experiencia y capacitación de los trabajadores que se encuentran prestando servicios en la administración pública; asimismo, refiere que en caso de existir en un documento información pública y privada, esta última debe separarse o tacharse a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, ello acorde con el artículo 19 de la Ley de Transparencia, que señala: "En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento". (Subrayado agregado)

En esa línea, corresponde estimar este extremo del recurso de apelación presentado por las recurrentes y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública requerida, conforme a los fundamentos expuestos, salvaguardando de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia¹⁰.

- **Respecto a los requerimientos de los ítems 3, 4, 5, 6 y 7 relacionado a las actas de entrega de cargo, decreto de alcaldía, Plan de Vigilancia, Prevención y control del COVID 19, informe de gestión, Acta de Conformación del Comité de Autocontrol Sanitario**

En cuanto a dichos pedidos, es preciso mencionar que 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

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

medio en el que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, cabe indicar que el 10 de la Ley de Transparencia precisa 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”; por ello, el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 09378-2013-PHD/TC y en el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD, el Tribunal Constitucional interpretó dicho artículo de la siguiente manera:

“(...) Lo realmente trascendental a efectos de que pueda considerarse como 'información pública', no es su financiación, sino la posesión y el uso que le imponen los órganos públicos en la adopción de decisiones administrativas, salvo, claro está, que la información haya sido declarada por ley como sujeta a reserva”. (Subrayado nuestro)

En consecuencia, corresponde estimar los extremos 3, 4, 5, 6 y 7 del recurso de apelación presentado por las recurrentes 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 Transparencia.

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

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO EN PARTE el recurso de apelación interpuesto por **SONIA CARRASCO LAVERIANO** y **JESSICA SOLEDAD MORENO VÁSQUEZ**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de las solicitudes de acceso a la información pública, contenidas en los ítems 2, 3, 4, 5, 6 y 7, las cuales fueron presentadas ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE NEPEÑA**; 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.

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.

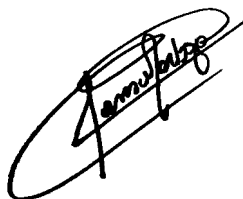
Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE NEPEÑA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **SONIA CARRASCO LAVERIANO Y JESSICA SOLEDAD MORENO VÁSQUEZ**.

Artículo 3.- DECLARAR IMPROCEDENTE por incompetencia el recurso de apelación contenido en el Expediente N° 01411-2020-JUS/TTAIP, interpuesto por **SONIA CARRASCO LAVERIANO Y JESSICA SOLEDAD MORENO VÁSQUEZ**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública, contenida en el ítem 1, presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE NEPEÑA** con fecha 7 de octubre de 2020, conforme a los argumentos expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

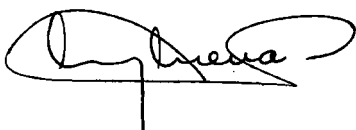
Artículo 4.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución **SONIA CARRASCO LAVERIANO Y JESSICA SOLEDAD MORENO VÁSQUEZ** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE NEPEÑA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

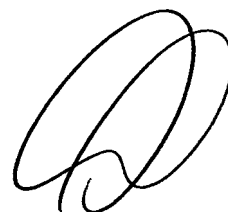
Artículo 6.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



PEDRO CHILET PAZ
Vocal