



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000342-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 00101-2021-JUS/TTAIP
Impugnante : **LUIS MARIANO GARCÍA RIOS**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BREÑA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 18 de febrero de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 00101-2021-JUS/TTAIP de fecha 18 de enero de 2021, interpuesto por **LUIS MARIANO GARCÍA RIOS** contra la Carta N° 15-2020-SG-MDB de fecha 4 de enero de 2021, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BREÑA** atendió su solicitud de acceso a la información pública de fecha 30 de diciembre de 2020, registrada con Expediente N° 202013069.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 30 de diciembre de 2020, el recurrente solicitó a la entidad copias fedateadas de la siguiente documentación: *“Oficios u otros documentos utilizados para la convocatoria de las sesiones ordinarias del Comité Distrital de Seguridad Ciudadana de Breña del año 2020”*.

Mediante la Carta N° 15-2020-SG-MDB, notificada al recurrente el 4 de enero de 2021, la entidad brinda atención a la solicitud de acceso a la información pública del recurrente señalando:

“Que habiendo recepcionado el Expediente N° 202013069 con fecha de ingreso 30-12-2020, por el cual solicita información al amparo de la ley N° 27806, Ley de transparencia y Acceso a la Información Pública, se aprecia que el formato adjuntando no corresponde al que fuera aprobado por esta Corporación Municipal por cuanto no existe la forma de entregar en COPIA FEDATEADA, sino únicamente en copia simple, certificada o en CD o DVD.

En consecuencia, solicitamos que en un plazo no mayor de dos días, señale de manera clara y específica la forma de la información solicitada conforme al modelo consignado en el formato de la solicitud en el Anexo N° 03, de la Directiva N° 003-2020-MDD, aprobado mediante la Resolución de Alcaldía N° 072-2020-MDB de la fecha 04-02-2020, bajo apercibimiento de darse por no presentada su solicitud en caso de incumplimiento”

Con fecha 14 de enero de 2021, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, al considerar que existe negativa en brindar copia fedateada de

la información solicitada al exigirle la presentación del formato de la entidad, situación que genera una barrera burocrática, y, por ende, una violación a los principios del debido procedimiento, predictibilidad o confianza legítima y al derecho constitucional de acceso a la información pública.

Mediante Resolución N° 000196-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA¹ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, así como la formulación de sus descargos.

Mediante el Oficio N° 186-2021-SG/MDB, ingresado a esta instancia el 17 de febrero de 2021, la entidad remite el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente y formula sus descargos bajo los siguientes argumentos:

“Tercero: De la revisión del formato se aprecia, que éste ha sido modificado unilateralmente por el recurrente respecto a la FORMA DE ENTREGA DE INFORMACIÓN, pues el formato aprobado en la Directiva que regula este trámite, no se contempla como una forma de entrega la COPIA FEDATEADA, pues como es de su conocimiento, las copias que fedatea la Municipalidad tienen como fin específico su uso para trámites en el interior de la Entidad y no para uso en trámites externos conforme a la ley de la materia.

Cuarto: Con fecha 04 de enero del presente año, se le remitió al recurrente la carta N° 15-2020-SG/MDB por la que se le otorgaba un plazo de dos días a fin de que precise en cual de las formas estipuladas de entrega recibiría la información; no correspondía esta elección a la Municipalidad, pues el recurrente podría haber alegado que igualmente se le estaba negando la información al no habersele entregado en la forma que este había señalado y que como repetimos, no está considerada ni en la Directiva de acceso a la información Pública ni en nuestro TUPA vigente”.

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.

A su vez, el artículo 10 del mismo texto 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.

¹ Notificada a la entidad el 12 de febrero de 2021.

² En adelante, Ley de Transparencia.

Por su parte, el primer párrafo del artículo 18 de la misma ley señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos supuestos 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.

2.1. Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la solicitud de acceso a la información pública del recurrente, ha sido atendida conforme a la normativa en materia de transparencia y acceso a la información pública.

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 ese contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que les 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, 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 ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

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 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.

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).

Siendo ello así, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de los gobiernos locales, de modo que la documentación que la entidad posea, administre o haya 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.

De la revisión de autos se observa que el recurrente solicitó a la entidad copias fedateadas de los oficios u otros documentos utilizados para la convocatoria de las sesiones ordinarias del Comité Distrital de Seguridad Ciudadana de Breña del año 2020, a lo que la entidad brindó respuesta mediante la Carta N° 15-2020-SG-MDB de fecha 4 de enero de 2021 comunicando al recurrente que el formato adjuntando no corresponde al aprobado por la entidad, y que en dicho formato no se incluye como forma de entrega copia fedateada, sino únicamente copia simple, certificada o en CD o DVD, otorgándole el plazo de dos días para que señale de manera clara y específica la forma de la información solicitada, bajo apercibimiento de dar por no presentada su solicitud.

Frente a ello el recurrente interpuso su recurso de apelación al considerar que dicho requerimiento crea una barrera burocrática y menoscaba su derecho constitucional de acceso a la información pública. La entidad, por su parte, en sus descargos se ha ratificado en el contenido de la respuesta brindada al ciudadano.

Sobre el particular, el artículo 10 del Reglamento de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³, respecto

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

a la presentación y formalidades de la solicitud de acceso a la información pública, prescribe:

“Artículo 10.- Presentación y formalidades de la solicitud

La solicitud de acceso a la información pública puede ser presentada por cualquier persona natural o jurídica ante la unidad de recepción documentaria de la entidad, a través de su Portal de Transparencia, a través de una dirección electrónica establecida para tal fin o a través de cualquier otro medio idóneo que para tales efectos establezcan las Entidades.

El uso del formato contenido en el Anexo del presente Reglamento es opcional para el solicitante, quien podrá utilizar cualquier otro medio idóneo para transmitir su solicitud que contenga la siguiente información:

- a. Nombres, apellidos completos, número del documento de identificación que corresponda y domicilio. Tratándose de menores de edad no será necesario consignar el número del documento de identidad;*
- b. De ser el caso, número de teléfono y/o correo electrónico;*
- c. En caso la solicitud se presente en la unidad de recepción documentaria de la Entidad, la solicitud debe contener firma del solicitante o huella digital, de no saber firmar o estar impedido de hacerlo;*
- 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;*
- e. En caso el solicitante conozca la dependencia que posea la información, deberá indicarlo en la solicitud; y,*
- f. Opcionalmente, la forma o modalidad en la que prefiere el solicitante que la Entidad le entregue la información de conformidad con lo dispuesto en la Ley. (...).” (subrayado agregado).*

Por su lado, el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia, dispone:

“El plazo a que se refiere el literal b) del artículo 11 de la Ley, 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”. (subrayado agregado)

En ese orden de ideas, la subsanación de la solicitud sólo procede cuando se incumple con alguno de los requisitos establecidos en los literales a), c) y d) del artículo 10 del Reglamento de la Ley de Transparencia; asimismo el requisito referido al uso de un formato específico de la entidad es un requisito opcional, es decir no es obligatoria la presentación de la solicitud en dicho formato; siendo esencial, en todo caso, que la solicitud contenga nombre, apellidos, número de DNI, expresión del pedido de forma clara y otros que faciliten la ubicación de la información requerida. Siendo así, la exigencia de un formato pre establecido para el acceso a la información pública no resulta válido.

Del mismo modo, la entidad tampoco se encontraba habilitada a pedir una subsanación a la solicitud de información, con el objeto de que se precise la forma de entrega, pues dicho aspecto tampoco es uno de los motivos indicados en el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia para requerir una subsanación.

Adicionalmente a ello, es preciso destacar que el artículo 138 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁴, establece el Régimen de Fedatarios de las entidades de la Administración Pública, señalando que cada entidad debe designar fedatarios institucionales adscritos a sus unidades de recepción documental, en número proporcional a sus necesidades de atención. Asimismo, el mencionado artículo, ha recogido la figura del fedatario como un funcionario que brinda a los administrados el servicio gratuito de autenticar una copia, luego de su cotejo con el documento original emitido por la entidad, por lo que el argumento de que las copias fedateadas solo se utilizan para trámites internos tampoco tiene sustento legal.

Por otro lado, respecto a la negativa de brindar información en copia fedateada, y proporcionarla en forma diferente, cabe señalar que conforme al artículo 10 de la Ley de Transparencia, las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de entregar la información pública solicitada 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, según el artículo 13 de dicha norma no se podrá negar información cuando se solicita que esta sea entregada en una determinada forma o medio, siempre que el solicitante asuma el costo que suponga el pedido.

Asimismo, el Tribunal Constitucional, se ha pronunciado al respecto en los fundamentos 7 al 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05040-2016-PHD/TC, señalando:

“7. Ahora bien, con relación a la solicitud de información consistente en que la emplazada le proporcione copias fedateadas de los documentos detallados en el fundamento 2, la emplazada señala que solo puede entregarle copias simples y no copias fedateadas, en atención a que, según afirma, no encuentra en sus archivos la documentación original. Sin embargo, la solicitud del actor es clara respecto a que requiere la entrega de copias fedateadas y no simples, pedido que no ha sido satisfecho por la emplazada, pues esta solo está dispuesta a entregar copias simples.

8. Al respecto, resulta relevante advertir que lo solicitado alude a documentos generados por la emplazada, que forman parte de su labor habitual como institución pública y que, por ende, debiera conservar. Este Tribunal aprecia que en el transcurso del proceso la demandada no ha demostrado documentalmente que ha realizado una búsqueda exhaustiva de la información ni tampoco ha adjuntado ningún informe del funcionario o servidor público directamente responsable, que sustente la inexistencia de la información requerida, sea pues para explicar sus causas, si es posible o no reconstruirla o, en general, cuál es el estado de la supuesta pérdida; por lo que, no es suficiente alegar simplemente que no se posee la información sin mayores detalles para eludir la responsabilidad de brindar al ciudadano lo requerido.

⁴ En adelante Ley N° 27444.

9. Más allá de lo alegado por la emplazada respecto a que la documentación original no se halla, no debe soslayarse el hecho de que el carácter fedateado de un documento es la manera en que el ciudadano puede hacer valer la copia solicitada como documento con valor oficial. Por lo tanto, la denegatoria contenida en la respuesta de la demandada configura una vulneración al derecho de acceso a la información pública. En ese sentido, la entidad deberá brindar la información fedateada solicitada por el demandante previo pago de su costo o, de forma excepcional, informar documentalmente de la búsqueda y resultados de ella, explicando detalladamente de las razones por las cuáles no poseen la información en cuestión". (subrayado agregado)

Finalmente, es necesario destacar que conforme al último párrafo del artículo 10 del Reglamento de la Ley de Transparencia “Las formalidades establecidas en este artículo tienen como finalidad garantizar la satisfacción del derecho de acceso a la información pública, por lo que deben interpretarse en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones del solicitante”; por lo que la formalidad relativa al formato para solicitar la información o la forma en que se requirió la solicitud, no debió exigirse de un modo que impida el trámite de la solicitud de información.

Por otro lado, respecto a lo solicitado por el recurrente referida a copias fedateadas de los oficios u otros documentos utilizados para la convocatoria de las sesiones ordinarias del Comité Distrital de Seguridad Ciudadana de Breña del año 2020, es preciso destacar que conforme al artículo 16 de la Ley N° 27933, Ley del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana, el Comité Distrital de Seguridad Ciudadana es presidido por el Alcalde de su respectiva jurisdicción e integrado por los siguientes miembros:

- La autoridad política de mayor nivel de la localidad.
- El Comisario de la Policial Nacional a cuya jurisdicción pertenece el distrito.
- Un representante del Poder Judicial.
- Dos alcaldes de centros poblados menores.
- Un representante de las Juntas Vecinales.
- Un representante de las Rondas Campesinas.

Conforme al artículo 18 dichos Comités Distritales de Seguridad Ciudadana tienen las siguientes atribuciones:

- a. Aprobar los planes, programas y proyectos de Seguridad Ciudadana de sus correspondientes jurisdicciones, en concordancia con las políticas contenidas en el Plan Nacional de Seguridad Ciudadana, informando al Consejo.
- b. Dictar directivas de Seguridad Ciudadana a nivel de su jurisdicción.
- c. Difundir las medidas y acciones sobre Seguridad Ciudadana y evaluar el impacto de las mismas en la comunidad.

Estando a lo expuesto, y siendo que de los descargos alcanzados por la entidad no ha manifestado que no tenga en su poder la información solicitada, ni ha señalado que la misma se encuentre protegida por alguna causal de excepción prevista en la Ley de Transparencia, a pesar de tener la carga de acreditar dichas circunstancias, la presunción de publicidad sobre la requerida se mantiene, al no haber sido desvirtuada por la entidad, máxime si lo requerido incumbe a documentos creados por la entidad relacionados a un servicio público, cuyas acciones deben ser difundidas a las mismas conforme las normas precitadas.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública requerida en copias fedateadas, previo pago del costo de reproducción de ser el caso.

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:

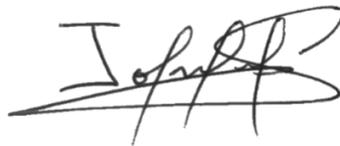
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **LUIS MARIANO GARCÍA RIOS**, **REVOCANDO** lo dispuesto en la Carta N° 15-2020-SG-MDB de fecha 4 de enero de 2021; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BREÑA** la entrega de la información pública requerida en copias fedateadas, previo pago del costo de reproducción de ser el caso.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BREÑA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información al recurrente **LUIS MARIANO GARCÍA RIOS**.

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 **LUIS MARIANO GARCÍA RIOS** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BREÑA**, 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).



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal