



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 000325-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 01617-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **HILARIÓN PLAZA GARCIA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 16 de febrero de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01617-2020-JUS/TTAIP de fecha 11 de diciembre de 2020, interpuesto por **HILARIÓN PLAZA GARCIA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE** con Registro N° 14891-2020 de fecha 9 de noviembre de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 9 de noviembre de 2020, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

"(...) copia de las fotos y del informe que me dijo iba a efectuar la Señora de Serenazgo asimismo su nombre completo". [sic]

Mediante escrito con Registro N° 17388-2020, de fecha 10 de diciembre de 2020, el recurrente presentó un escrito ante la entidad comunicando que hasta esa fecha no se había concretado la entrega de la información requerida.

Con fecha 11 de diciembre de 2020, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis ante la entidad, al considerar denegada su solicitud de acceso a la información pública en aplicación del silencio administrativo negativo.

Mediante la Resolución N° 000034-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA¹, 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. En atención a ello, mediante el Oficio N° 00019-2021-MDL/SG,

¹ Resolución de fecha 18 de enero de 2021, notificada al correo electrónico: mesadepartesvirtual@munilince.gob.pe, el día 9 de febrero de 2021, con confirmación de acuse de recepción de fecha 10 de febrero de 2021 a horas 17:06, ingresado con Registro de Trámite N° E012102878, 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.

ingresado a esta instancia el 16 de febrero de 2021, remitió el referido expediente administrativo. Asimismo, adjuntó el AVISO DE NOTIFICACIÓN DE SEGUNDA VISITA de la Carta N°00023-2021-MDL/GSC/SS y la Carta N° 00023-2021-MDL/GSC/SS de fecha 11 de febrero de 2021, a través de la cual la Subgerencia de Serenazgo de dicha entidad, deniega la solicitud de información del recurrente indicando los siguiente:

“(…)

1. *No es posible identificar la incidencia en cuestión porque carece de datos básicos que permitan la identificación de la incidencia.*
 - a. *Hace referencia a un sereno **SIN IDENTIFICAR.***
 - b. *Hace referencia a un módulo **SIN IDENTIFICAR.***
 - c. ***NO HACE REFERENCIA** de la hora donde tomo lugar la incidencia.*
 - d. ***NO HACE REFERENCIA** a la dirección donde tomo lugar la incidencia.*
2. *El número al cual usted se comunicó (219-1802) **NO ES UN NUMERO TELEFÓNICO** registrado a nombre de la Municipalidad Distrital de Lince.*
3. *La Central de Comunicaciones de Lince no tiene un registro a nombre de **PLAZA GARCÍA, Hilarión** para el 06NOV2020.*

*Por los motivos antes expuestos; este despacho responde que **NO ES POSIBLE responder satisfactoriamente lo requerido; al carecer su solicitud de elementos suficientes*** (subrayado agregado)

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 lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

Finalmente, el literal d) del Reglamento de la Ley N° 27806, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³, establece como un requisito formal para presentar la

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

solicitud de acceso a la información pública: “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”.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la entidad se encuentra en la obligación de poseer la información solicitada, si ésta es pública; y, en consecuencia, corresponde su entrega a la recurrente.

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.

Igualmente, el artículo 118 *in fine* 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.

Previamente a analizar el presente caso, se debe señalar que la información requerida fue efectuada en razón a una intervención efectuada por el personal de serenazgo de dicha municipalidad, conforme se detalla en la solicitud de información de fecha 9 de noviembre de 2020.

Dicho esto, en el caso de autos, el recurrente solicitó a la entidad copia de las fotos y del informe de la intervención que se mencionó en el párrafo anterior, y el nombre completo del personal de serenazgo que efectuó el informe de la aludida intervención señalada por el recurrente. Asimismo, el recurrente, al considerar denegada la referida solicitud en aplicación del silencio administrativo negativo, presentó el recurso de apelación materia de análisis.

En ese sentido, la entidad ha omitido indicar al recurrente 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/TC⁴.

Sin embargo, cabe precisar que, a través del Oficio N° 00019-2021-MDL/SG, la entidad adjuntó la Carta N° 00023-2021-MDL/GSC/SS de 11 de febrero de 2021 y el AVISO DE NOTIFICACIÓN DE SEGUNDA VISITA de dicha carta⁵, a través

⁴ 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)

⁵ Conforme se aprecia de autos, en el referido aviso se indica que la diligencia no ha sido cumplida debido a que el domicilio se encuentra cerrado y nadie atendió al llamado, por lo que comunica que el día 13 de febrero de 2021 a las 10:00 horas se regresará para realizar la segunda y última visita; siendo pertinente indicar que no obra en el expediente ningún documento que acredite la realización por parte de la entidad, de la anunciada segunda visita al domicilio del recurrente.

de la cual la Subgerencia de Serenazgo de dicha municipalidad, deniega la solicitud de información del recurrente indicando que **“NO ES POSIBLE responder satisfactoriamente lo requerido; al carecer su solicitud de elementos suficientes”** (Subrayado agregado), conforme a lo detallado en los antecedentes de la presente resolución.

Sobre el particular, cabe precisar que el literal d) del Reglamento de la Ley N° 27806, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁶, establece como un requisito formal para presentar la solicitud de acceso a la información pública: **“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”**. (subrayado agregado)

Sin embargo, el artículo 11 del mismo cuerpo normativo establece que, en el supuesto señalado en el párrafo precedente **“la entidad deberá solicitar la subsanación en un plazo de dos días hábiles de recibida la solicitud de acceso a la información pública, transcurrido el cual, se entenderá por admitida. Si la entidad solicita al recurrente la subsanación este deberá hacerlo dentro de los dos días hábiles de comunicadas las omisiones; caso contrario, la solicitud se considerará como no presentada, procediéndose a su archivo”**. (subrayado agregado)

Es decir, le corresponde a la entidad pedir la subsanación de los requisitos de la solicitud presentada, en caso sea necesaria, para lo cual cuenta con un plazo de dos (2) días hábiles, por lo que transcurrido el mismo sin que la entidad haya procedido a observar la solicitud formulada, se considera que esta ha sido admitida.

En el presente caso, habiendo el recurrente presentado su solicitud de acceso a la información pública con fecha 9 de noviembre de 2020, la entidad contaba hasta el día 11 de noviembre de 2020 para solicitarle la subsanación correspondiente; sin embargo, a través de la Carta N° 00023-2021-MDL/GSC/SS de fecha 11 de febrero de 2021, **la entidad deniega su requerimiento por considerarlo que carece de datos básicos para la identificación de la incidencia, sin requerirle la realización de la subsanación respectiva;** no observándose de autos ningún documento a través del cual hubiere requerido al recurrente la referida subsanación, ni su correspondiente cargo de notificación dentro del aludido plazo de dos (2) días hábiles establecido por el Reglamento de la Ley de Transparencia; por lo que el requerimiento del administrado se debe entender como admitido.

Por lo tanto, considerando que la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que proporcione la documentación pública requerida, procediendo previamente para tal efecto a realizar las coordinaciones necesarias con el solicitante para poder ubicar la información que requiere⁷; o, en su defecto, informe al recurrente de manera

⁶ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

⁷ Considerando lo prescrito en el artículo 156 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS:

“Artículo 156.- Impulso del procedimiento

La autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento

clara y precisa, respecto de su inexistencia conforme a lo dispuesto en el precedente administrativo de observancia obligatoria publicado en el Diario Oficial El Peruano el día 11 de febrero de 2020⁸.

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 en virtud de 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 **HILARIÓN PLAZA GARCIA**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública y; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE** que entregue la documentación pública requerida, previa coordinación con el recurrente para la ubicación de la información; o, en su defecto, informe al recurrente de manera clara y precisa, respecto de su inexistencia, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE** a efectos de que en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles acredite la entrega de dicha información al recurrente **HILARIÓN PLAZA GARCIA**.

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 el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

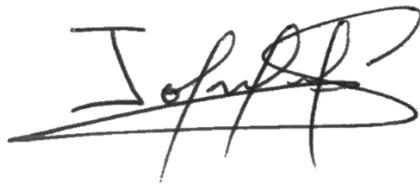
Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **HILARIÓN PLAZA GARCIA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida."

⁸ Al respecto, es importante señalar que mediante la Resolución N° 010300772020 emitida por esta instancia y publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 11 de febrero de 2020, se declaró precedente administrativo de observancia obligatoria en el cual se precisa:

"Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión. En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante".
(subrayado agregado)

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

vp: vvm