



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001999-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01738-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **EMPRESA DE TRANSPORTES Y SERVICIOS MÚLTIPLES “FRIMMCH EXPRESS” S.A.C.**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA MARÍA DEL TRIUNFO**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 30 de setiembre de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01738-2021-JUS/TTAIP de fecha 26 de agosto de 2021, interpuesto por la **EMPRESA DE TRANSPORTE Y SERVICIOS MULTIPLES FRIMMCH EXPRESS S.A.C.**, representada por el Sr. Martín Quiroga Alpacca, contra el correo electrónico de fecha 11 de agosto de 2021, que contiene el Informe N° 121-2021-SGTSV/GSCV/MVMT, mediante el cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA MARIA DEL TRIUNFO** denegó su solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 26 de julio de 2021 mediante Registro N° 1294.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 26 de julio de 2021, la empresa recurrente solicitó a la entidad copia de todas las Actas de Fiscalización ATU (Autoridad de Transporte Urbano de Lima y Callao) del mes de febrero de 2021.

A través del correo electrónico de fecha 11 de agosto de 2021, que contiene el Informe N° 121-2021-SGTSV/GSCV/MVMT, la entidad comunica a la empresa recurrente que no cuenta con la documentación solicitada, pues las actas requeridas fueron devueltas a la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao.

Con fecha 24 de agosto de 2021 la empresa recurrente interpuso ante la entidad el recurso de apelación¹ materia de análisis alegando que esta debía reencausar su solicitud a la entidad que cuenta con la información requerida.

Mediante Resolución N° 001883-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA² se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, así como la formulación de sus descargos, los cuales a la fecha de emisión de la presente resolución no han sido presentados.

¹ Recurso impugnatorio elevado a esta instancia el 26 de agosto de 2021 con Oficio N° 295-2021-OSG-MVMT.

² Resolución de fecha 16 de setiembre de 2021, notificada a la entidad el 27 de setiembre de 2021.

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, exceptuando las 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° 043-2003-PCM³, 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.

El artículo 10 de la Ley de Transparencia establece 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 su parte, el segundo párrafo del literal b del artículo 11 de la Ley de Transparencia señala que en el supuesto que la entidad de la Administración Pública no esté obligada a poseer la información solicitada y de conocer su ubicación o destino, debe reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la posea, y poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la entidad atendió conforme a ley la solicitud de acceso a la información pública presentada por la empresa recurrente.

2.2 Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las citadas normas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-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"*.

Así, 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:

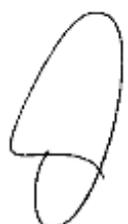
³ En adelante, Ley de Transparencia.

“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”

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



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 Municipalidades⁴, 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).



Ahora bien, en el presente caso la empresa recurrente solicitó a la entidad copia de las actas de fiscalización ATU del mes de febrero de 2021, siendo que la entidad le informó mediante correo electrónico de fecha 11 de agosto de 2021, que contiene el Informe N° 121-2021-SGTSV/GSCV/MVMT, que dichos documentos fueron devueltos a la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao, motivo por el cual denegó la entrega de dicha información.

En ese sentido, resulta evidente que la entidad no se encontraba en posibilidad de entregar la información requerida debido a que no cuenta con ella, sin embargo, de conformidad con el segundo párrafo del literal b del artículo 11 de la Ley de Transparencia, al conocer su ubicación o destino, debe reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la posea, y poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante.

En esa línea, el numeral 15-A.2 del artículo 15.A del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, prevé que *“(…) la entidad que no sea competente encausa la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que posea la información en un plazo máximo de dos (2) días hábiles, más el término de la distancia. En el mismo plazo se pone en conocimiento el encausamiento al solicitante, lo cual puede ser por escrito o por cualquier otro medio electrónico o telefónico, siempre que se deje constancia de dicho acto. En este caso, el plazo para atender la solicitud se computa a partir de la recepción por la entidad competente.”* (Subrayado agregado)

⁴ En adelante, Ley N° 27972.

En consecuencia, sin perjuicio que la empresa recurrente haya tomado conocimiento que la documentación requerida se encontraba en posesión de la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao, y que perfectamente era posible requerir dicha documentación a la referida institución, evitando dilaciones, tiempo y carga laboral innecesaria para los operadores del derecho de acceso a la información pública, en efecto, es deber de la entidad reencausar su solicitud a la entidad que cuenta con la información requerida, por lo que corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la empresa recurrente y ordenar a la entidad que reencause la respectiva solicitud de acceso a la información pública materia de análisis, a la entidad que posee la documentación requerida, en este caso, a la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao.

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.



Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la referida norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere dicha ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.



Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.



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:

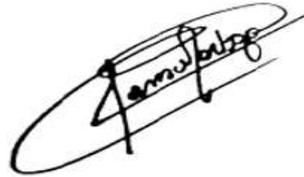
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por la **EMPRESA DE TRANSPORTES Y SERVICIOS MÚLTIPLES “FRIMMCH EXPRESS” S.A.C.**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA MARÍA DEL TRIUNFO** que reencause la solicitud de acceso a la información pública respectiva, comunicando ello a la empresa recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA MARÍA DEL TRIUNFO** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia lo dispuesto en el artículo precedente.

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 la **EMPRESA DE TRANSPORTES Y SERVICIOS MÚLTIPLES “FRIMMCH EXPRESS” S.A.C.** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA MARÍA DEL TRIUNFO**, 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).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

vp: pcp