



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001927-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01805-2021-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 el recurso de apelación

Miraflores, 23 de setiembre de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01805-2021-JUS/TTAIP de fecha 3 de setiembre de 2021, interpuesto por la **EMPRESA DE TRANSPORTES Y SERVICIOS MÚLTIPLES “FRIMMCH EXPRESS” S.A.C.**¹, representada por Martín Sergio Quiroga Allpaca, en su calidad de Gerente General, contra la respuesta brindada mediante el Informe N° 149-2021-SGTSV/GSCV/MVMT y el correo electrónico de fecha 13 de agosto de 2021, a través de la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA MARÍA DEL TRIUNFO**², atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada el 30 de julio de 2021, la cual generó el Expediente N° 11145-2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 30 de julio de 2021, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó a la entidad se le proporcione copia de lo siguiente:

“(…)

1. La CARTA N° 001-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
2. La CARTA N° 002-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
3. La CARTA N° 003-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
4. La CARTA N° 004-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
5. La CARTA N° 005-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
6. La CARTA N° 006-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
7. La CARTA N° 007-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
8. La CARTA N° 008-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
9. La CARTA N° 009-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
10. La CARTA N° 010-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT”.

A través del correo electrónico de fecha 13 de agosto de 2021, la entidad comunica a la recurrente que se remite “(…) copia simple del Informe N° 149-2021-SGTSV/GSCV/MVMT, para atender lo solicitado, para su conocimiento y fines.

¹ En adelante, la recurrente.

² En adelante, la entidad.

Cabe señalar, que en cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 12° del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, el cual establece: “La solicitud de información podrá responderse vía correo electrónico cuando la naturaleza de la información solicitada y la capacidad de la Entidad así lo permitan”, por lo que indicamos que la Municipalidad no cuenta con tecnología necesaria para enviar 15 folios del expediente solicitado vía email, por lo que a efecto de recabar la información solicitada, deberá abonar el derecho de reproducción establecida en el TUPA, que es S/. 0.10 por hoja, lo que en total asciende a S/. 1.50. Sírvese a efectuar el pago en cualquier caja de la Municipalidad con el código N° 1019, y entregar una copia del comprobante de pago en la Oficina de Secretaría General”.

Asimismo, es de indicar que el Informe N° 149-2021-SGTSV/GSCV/MVMT, concluye que “(...) de acuerdo a lo solicitado por el administrado (...) esta unidad orgánica ha realizado la correspondiente búsqueda en el acervo documentario, lo cual se cuenta con 15 FOLIOS, es así que el señor Martín Sergio Quiroga Allpacca deberá abonar la SUMA TOTAL DE S/. 1.50 (UN SOL CON CINCUENTA CENTIMOS) en la Caja Municipal de esta Corporación Edil de conformidad a la Ordenanza N° 278-2019/MVMT, Ordenanza que aprueba Procedimientos Administrativos, Servicios Prestados en Exclusividad Requisitos y Derechos de Trámite y disponen su inclusión en el Texto Único de Procedimiento Administrativos – TUPA de la Municipalidad Distrital de Villa María del Triunfo”.

El 2 de setiembre de 2021, la recurrente interpone ante la entidad el recurso de apelación³ materia de análisis alegando que “(...) Mi persona solicitó que la información sea enviada a mi correo electrónico consignado en la solicitud, al amparo de lo dispuesto en el Decreto de Alcaldía N° 11-2020-MVMT publicado en el diario Oficial El peruano el viernes 09 de octubre del 2020, este decreto de alcaldía señala que la información solicitada es gratuita si es enviada al correo electrónico, que es mi caso, sin embargo los funcionarios municipales trasgreden lo estipulado en su propio decreto de alcaldía y pretenden abusivamente que pague la suma señalada en el informe.

También es FALSO lo alegado en el [Informe N° 149-2021-SGTSV/GSCV/MVMT], pues la Ordenanza 278-2019/MVMT, aludida en el informe, señala lo mismo que el decreto de alcaldía referido en el anterior párrafo, es decir dice que la información solicitada es gratuita si es enviada al correo electrónico.

(...)

Y en este caso señores del Tribunal, los funcionarios pretender entregarme la información en una forma distinta a la solicitada, lo que en el fondo resulta totalmente arbitrario, porque lo que en realidad quieren es negar la información poniendo una cantidad de dinero de por medio, con el propósito de negar la información”.

Mediante Resolución N° 001825-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA⁴ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la presentación del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la

³ Recurso impugnatorio elevado a esta instancia el 3 de setiembre de 2021 con Oficio N° 302-2021-OSG-MVMT.

⁴ Resolución de fecha 9 de setiembre de 2021, notificada a la Mesa de partes virtual de la Entidad: <http://win-ms4hu7ssdt4.munivmt.gob.pe/PLATAFORMAVIRTUAL/>, el 9 de setiembre de 2021 a horas 16:06, con confirmación de recepción en la misma fecha a horas 16:23, generándose el Documento Simple N°: 0011318, 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.

información pública, 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, 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-PCM⁶, 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.

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.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida por la recurrente constituye información pública; 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”

⁵ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes Física y Virtual correspondiente al día de hoy.

⁶ En adelante, Ley de Transparencia.

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”.

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, 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)

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.

⁷ En adelante, Ley N° 27972.

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).

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.

En el caso de autos, se advierte que la recurrente solicitó a la entidad se le proporcione copia de lo siguiente:

“(…)

1. La CARTA N° 001-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
2. La CARTA N° 002-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
3. La CARTA N° 003-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
4. La CARTA N° 004-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
5. La CARTA N° 005-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
6. La CARTA N° 006-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
7. La CARTA N° 007-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
8. La CARTA N° 008-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
9. La CARTA N° 009-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT.
10. La CARTA N° 010-2021-SGTySV-GSCyV-MVMT”.

Al respecto, la entidad comunicó a la recurrente que la información requerida se encuentra en posesión de la entidad y que la misma que asciende a un total de quince (15) folios; asimismo, refiere que no cuenta con la tecnología necesaria para enviar dicha información vía email, por lo que el administrado deberá abonar el derecho de reproducción lo cual asciende a S/. 1.50 tal como se establece en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la entidad.

Ante ello, la recurrente interpone su recurso de apelación alegando que solicitó que la información requerida sea remitida a su correo electrónico; sin embargo, la entidad trasgrede la norma de transparencia y pretenden entregar la información en una forma distinta a la solicitada, lo cual es arbitrario, porque lo que en realidad quieren es negar la información poniendo una cantidad de dinero de por medio, con el propósito de negar la información.

Ahora bien, vale señalar que el artículo 12 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado con Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁸, establece que *“La solicitud de información podrá responderse vía correo electrónico cuando la naturaleza de la información solicitada y la capacidad de la Entidad así lo permitan. En este caso, no se generará costo alguno al solicitante.”*

⁸ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

La Entidad remitirá la información al correo electrónico que le hubiera sido proporcionado por el solicitante dentro de los plazos establecidos por la ley, considerando lo siguiente:

- a. *Si la solicitud se presentara por la unidad de recepción documentaria, la entidad podrá responder el pedido de información o podrá remitir cualquier otra comunicación al solicitante utilizando correo electrónico, siempre que éste dé su conformidad en su solicitud (...).*

En ese contexto, la entidad ha referido a la recurrente no contar con la tecnología necesaria para enviar dicha información vía email; sin embargo, dicho argumento no ha sido acreditado de forma alguna ante esta instancia con lo cual se pueda corroborar fehacientemente lo antes mencionado; más aún, cuando se advierte de autos que la remisión del recurso de apelación fue elevado a esta instancia en formato PDF y a través de la plataforma virtual con la cuenta este colegiado para efectos de recepción de documentos.

Por ello, este colegiado debe desestimar lo alegado por la entidad respecto a la falta de capacidad de la entidad para remitir lo solicitado a la recurrente vía correo electrónico.

Ahora bien, en cuanto a la información solicitada por la recurrente debemos recordar lo estipulado en el quinto párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia el cual prevé “No se podrá negar información cuando se solicite que esta sea entregada en una determinada forma o medio, siempre que el solicitante asuma el costo que suponga el pedido”. (Subrayado agregado)

En esa línea, el literal f) del artículo 10 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado con Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁹, señala que, en la solicitud de acceso a la información, los ciudadanos podrán considerar 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).

A todo esto, se advierte de autos que la recurrente ha efectuado la indicación clara y precisa respecto de la información requerida, refiriendo que esta le sea remitida a su correo electrónico; por tanto, en la medida que este último ha solicitado que lo petitionado sea entregado de forma electrónica, la respuesta otorgada a través del correo electrónico de fecha 13 de agosto de 2021, no cumple con la exigencia legal de atender la solicitud en el modo y forma solicitado, más aún, cuando se le solicitó el pago de S/. 1.50 por costo de reproducción.

En esa línea, se debe tener en cuenta lo establecido el artículo 12 del Reglamento de la Ley de Transparencia, antes mencionado, el cual establece que cuando la recurrente ha requerido que lo petitionado sea remitido a través de medios digitales esto no genera costo alguno en su reproducción; por lo que, dicha situación debió ser observada por la entidad al momento de efectuar la atención de la solicitud, debiendo desestimarse la comunicación del costo de reproducción de la información requerida realizada por la entidad.

Asimismo, se advierte de autos que la entidad no ha acreditado 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

⁹ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

solicitada por la recurrente, que la entidad puso a su disposición, se encuentra plenamente vigente.

En esa línea, cabe señalar 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 medio en el que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública requerida¹⁰, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

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 presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta 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 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 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 entregue la información pública solicitada por el 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.

¹⁰ Salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de interpretación restrictiva contemplados en el artículo 18 del mismo cuerpo legal.

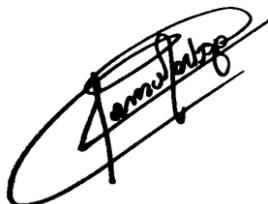
¹¹ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA MARÍA DEL TRIUNFO** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información a la **EMPRESA DE TRANSPORTES Y SERVICIOS MÚLTIPLES “FRIMMCH EXPRESS” S.A.C.**

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.

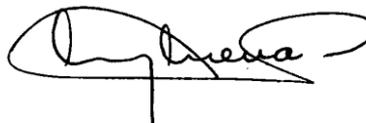
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

vp: uzb