



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000691-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00505-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **ASOCIACIÓN PARA EL DESARROLLO Y DEFENSA DEL DISTRITO DE TAMBO DE MORA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE TAMBO DE MORA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 28 de marzo de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 00505-2022-JUS/TTAIP de fecha 1 de marzo de 2022, interpuesto por la **ASOCIACIÓN PARA EL DESARROLLO Y DEFENSA DEL DISTRITO DE TAMBO DE MORA**¹, representada por Armando Quiroz Crisóstomo en su condición de Presidente, contra la respuesta brindada mediante el Oficio N° 04-2022-TAIP/MDTM notificado el 24 de febrero de 2022, a través del cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE TAMBO DE MORA**², atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por la recurrente el 10 de febrero de 2022, generándose el Expediente N° 163.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 10 de febrero de 2022, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó se le proporcione copia simple de la siguiente información:

(...)

- 1. Presupuesto Institucional de Apertura (PIA) para el año 2022.*
- 2. Evaluación Presupuestaria del año 2021”.*

A través de la Carta N° 04-2022-TAIP/MDTM de fecha 23 de febrero de 2022, la entidad comunica a la recurrente que lo solicitado *“(...) Contiene 58 folios en A4, de acuerdo con el Decreto Supremo N° 164-2020-PCM, y la opción de medio de acceso a la información solicitada es:*

- 3. Copias simples formato A4: S/. 0.10 (por unidad)”.*

Realizado el pago de lo solicitado, la entidad remite a la recurrente el Oficio N° 04-2022-TAIP a través del cual se remite el Informe N° 014-2022-SGPPP/MDTM, de la

¹ En adelante, la recurrente.

² En adelante, la entidad.

Subgerencia de Planificación, Programación y Presupuesto, en el cual se señala lo siguiente:

“(…)

De acuerdo al documento de referencia su oficina solicita lo siguiente:

- 1. Copia del Presupuesto Institucional de Apertura (PIA), para el año 2022.*
- 2. Evaluación Presupuestaria del año 2021”.*

– Por lo que esta oficina remite un File conteniendo copia del PIA 2022.

Referente a la Evaluación Presupuestaria del Año 2021, aún no se cuenta habilitado el aplicativo web para la Elaboración de la Evaluación Anual, ya que de acuerdo a la Directiva N° 007-2019-EF/50.01, en su Artículo 24, establece los pliegos del Gobierno Nacional, Gobiernos regionales y Gobiernos Locales deben registrar la información requerida en el Aplicativo Informático en web para la Evaluación Presupuestaria Anual, en un plazo no mayor a cincuenta (50) días posteriores de finalizado el cierre y conciliación del año fiscal evaluado”.

El 1 de marzo de 2022, la recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis alegando lo siguiente:

“(…) AL NO ESTAR CONFORME CON LA INFORMACIÓN QUE NOS HA ENTREGADO LA OFICINA DE TRANSPARENCIA DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE TAMBO DE MORA, PUES NOS ESTÁ ENTREGANDO UNA INFORMACIÓN INCOMPLETA, IMPIDIENDO ASÍ QUE LOS CIUDADANOS NOS ENTEREMOS DE LA FORMA COMO SE HA EJECUTADO EL PRESUPUESTO DEL AÑO 2021, PRESUMIENDO QUE EXISTE FALTA DE TRANSPARENCIA EN EL GASTO PÚBLICO.

ASIMISMO, SOLICITAMOS QUE SE DETERMINEN LAS RESPONSABILIDADES Y SANCIONES QUE CORRESPONDAN, CONFORME AL ART. 4 DEL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY N° 27806, LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, APROBADO POR DECRETO SUPREMO N° 021-2019-JUS; ANTE LA NEGATIVA DE CUMPLIR CON LO CONSAGRADO EN E ART. 2 – NUMERAL 5 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ”.

Mediante la Resolución N° 000538-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA³ 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 descargos⁴, 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

³ Resolución de fecha 14 de marzo de 2022, la cual fue debidamente notificada a la Mesa de Partes Virtual de la entidad: mesadepartes@munidetambodemora.gob.pe el 18 de marzo de 2022 a horas 14:29, con confirmación de recepción en la misma fecha a las 15:00 horas, generándose el Expediente N° 345-2022, 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.

⁴ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes Física y Virtual correspondiente al día de hoy.

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-JUS⁵, 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.

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:

“(…)

5. *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.

⁵ En adelante, Ley de Transparencia.

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:

“(…)

8. (...) *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”.*

Sobre el particular cabe mencionar que, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que:

“(…)

5. *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:

“(…)

13. (...) *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)

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 Municipalidades⁶, 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.

⁶ 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 de autos que el recurrente solicitó se le proporcione copia simple de la siguiente información:

“(…)

1. *Presupuesto Institucional de Apertura (PIA) para el año 2022.*
2. *Evaluación Presupuestaria del año 2021*⁷.

Al respecto, la entidad a través de la Carta N° 04-2022-TAIP/MDTM, puso a disposición del recurrente la liquidación del costo de reproducción de lo solicitado.

Realizado el pago, la entidad con Oficio N° 04-2022-TAIP remite al recurrente el Informe N° 014-2022-SGPPP/MDTM, de la Subgerencia de Planificación, Programación y Presupuesto, en el cual pone entrega al interesado lo concerniente al ítem 1 de la solicitud.

Ahora bien, respecto al ítem 2 señala “(…) *Referente a la Evaluación Presupuestaria del Año 2021, aún no se cuenta habilitado el aplicativo web para la Elaboración de la Evaluación Anual, ya que de acuerdo a la Directiva N° 007-2019-EF/50.01, en su Artículo 24, establece los pliegos del Gobierno Nacional, Gobiernos regionales y Gobiernos Locales deben registrar la información requerida en el Aplicativo Informático en web para la Evaluación Presupuestaria Anual, en un plazo no mayor a cincuenta (50) días posteriores de finalizado el cierre y conciliación del año fiscal evaluado*”.

Ante ello, el recurrente interpone el recurso de apelación materia de análisis, alegando que la entidad no dado atención íntegra a su solicitud; asimismo, solicitó, que este colegiado determine las responsabilidades y sanciones que correspondan.

En ese contexto, es preciso señalar que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información completa, clara y precisa, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC, en el cual dicho Colegiado señaló lo siguiente:

⁷ Cabe señalar que este colegiado para un mejor resolver a enumerado las peticiones formuladas del 1 al 2.

“(…)”

16. (..) *el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que este derecho y los fines que con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregasen cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que, si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa”.* (Subrayado agregado)

En ese sentido, cabe señalar que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de brindar una respuesta clara y precisa a las solicitudes de acceso a la información pública, situación que debe relacionarse con la congruencia entre la solicitud frente a la claridad y precisión de la respuesta, de manera tal que permita entender la adecuada provisión de la información requerida.

Siendo esto así, la entidad deberá proporcionar al recurrente una respuesta clara y precisa sobre la existencia o no de la documentación solicitada, teniendo en cuenta que de la respuesta otorgada misma no se desprende claramente si la entidad cuenta o no con lo requerido en el ítem 2 de la solicitud.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación y ordenar a la entidad que proporcione al recurrente una respuesta clara y precisa sobre si se encuentra o no en posesión de lo solicitado en el ítem 2 de la solicitud, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

De otro lado, y atendiendo a lo señalado por el recurrente en su recurso de apelación, en el cual se solicitó “(…) QUE SE DETERMINEN LAS RESPONSABILIDADES Y SANCIONES QUE CORRESPONDAN, CONFORME AL ART. 4 DEL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY Nº 27806, LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, APROBADO POR DECRETO SUPREMO Nº 021-2019-JUS; ANTE LA NEGATIVA DE CUMPLIR CON LO CONSAGRADO EN E ART. 2 – NUMERAL 5 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ (…)”.

 (subrayado agregado)

En cuanto a ello, es importante precisar al recurrente que de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo Nº 072-2003-PCM, corresponde a cada institución pública establecer la responsabilidad o responsabilidades en que hubieren incurrido sus servidores públicos frente a la comisión de presuntas infracciones a las normas de transparencia y acceso a la información pública, situación que debe ser considerada por todas las entidades respecto a la atención de las solicitudes presentadas por los ciudadanos.

Asimismo, es oportuno señalar que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 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 Intereses⁸, corresponde a esta instancia “Resolver, en última instancia administrativa, los recursos de apelación que interpongan los funcionarios y servidores públicos sancionados por el incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información” (Subrayado agregado).

Siendo esto así, al constituir este Tribunal segunda instancia administrativa dentro de los procedimientos disciplinarios que hubiera lugar en materia de transparencia, esta instancia no resulta competente para imponer las sanciones solicitadas por el recurrente, debiendo ser analizados y evaluados al interior de la entidad, en primera instancia administrativa.

Finalmente, en virtud de lo previsto por el artículo 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.

De conformidad con lo dispuesto⁹ por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la **ASOCIACIÓN PARA EL DESARROLLO Y DEFENSA DEL DISTRITO DE TAMBO DE MORA**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE TAMBO DE MORA** que proporcione al recurrente una respuesta clara y precisa sobre si se encuentra o no en posesión de lo solicitado en el ítem 2 de la solicitud, 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 TAMBO DE MORA** a efectos de que en un plazo máximo de siete (7) días hábiles acredite lo ordenado en el artículo 1 de la presente resolución.

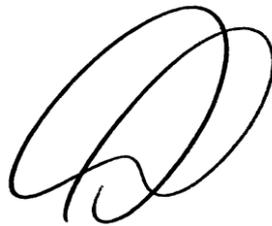
⁸ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

⁹ 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.

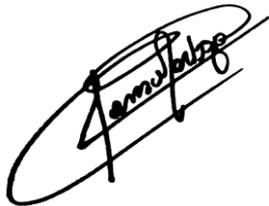
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a la **ASOCIACIÓN PARA EL DESARROLLO Y DEFENSA DEL DISTRITO DE TAMBO DE MORA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE TAMBO DE MORA**, 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).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

vp: uzb