



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000935-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00669-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **GERMAN ZAPATA CASTRO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA EL SALVADOR**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 20 de abril de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 00669-2022-JUS/TTAIP de fecha 22 de marzo de 2022, interpuesto por **GERMAN ZAPATA CASTRO** contra la Carta N° 368-2022-UGDA-SG/MVES de fecha 11 de marzo de 2022, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA EL SALVADOR** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con Expediente N° 3497 de fecha 4 de marzo de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 4 de marzo de 2022, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó la entrega de copia simple del *"Informe N° 400-2014-UDRH-OGA/MVES"*.

Mediante Carta N° 368-2022-UGDA-SG/MVES de fecha 11 de marzo de 2022, la entidad denegó la entrega de la información requerida por el recurrente, en mérito al *"numeral 2) del Art. 15-B de la Ley N° 27806"*, debido a que corresponde a *"una liquidación la misma que declarada ante la SUNAT"*, conforme lo ha señalado la Unidad de Gestión de Recursos Humanos con Memorando N° 172-2022-UGRH-OGA/MVES.

Con fecha 22 de marzo de 2022, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis contra la Carta N° 368-2022-UGDA-SG/MVES, señalando que el informe requerido *"(...) es un documento de trabajo y de inversión, sobre el cual, todo ciudadano puede acceder, no existe limitante fundada o justificada, sobre su existencia o conocimiento público (...)"*, y que además *"(...) forma parte de una Resolución de la Municipalidad, como fundamento de un considerando; entonces habiéndose emitido, es cosa DECIDIDA; por tanto, el contenido de la Resolución, sus motivaciones y anexos que forma parte de la Resolución, son de acceso público"*, considerando que la denegatoria de la información carece de sustento.

Mediante la Resolución 000751-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹, se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del

¹ Resolución notificada el 12 de abril de 2022, a través de la mesa de partes virtual de la entidad, con Cédula de Notificación N° 3049-2022-JUS/TTAIP, habiendo sido registrado por la entidad con Documento N° 8641-2022; 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.

expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, así como la formulación de sus descargos; sin que a la fecha de la emisión de la presente resolución la entidad haya remitido documentación alguna.

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.



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-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 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; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.



Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo legal, 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.

En dicha línea, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³, señala que cuando se denegara el acceso a la información requerida por considerar que no tiene carácter público, las entidades de la Administración Pública deberán indicar obligatoriamente las excepciones y las razones de hecho que motivan dicha denegatoria.

Finalmente, el artículo 19 de la Ley de Transparencia indica que en caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia consiste en determinar si la solicitud de acceso a la información pública del recurrente fue atendida conforme a la Ley de Transparencia.

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

El artículo 3 de la Ley de Transparencia recoge el Principio de Publicidad que establece que toda la información que posea el Estado se presume pública y, por ende, la entidad está obligada a entregarla, salvo que esta se encuentre comprendida en las excepciones mencionadas en dicha norma.

Esto implica que, para justificar adecuadamente dicha negativa y, en consecuencia, desvirtuar el principio de máxima divulgación (o publicidad) que rige sobre toda la información que la entidad haya creado, obtenido o que se encuentre en su posesión o bajo su control, la Administración Pública tiene la obligación de brindar una “*motivación cualificada*”, como señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC:

“6. Al no haberse fundamentado aunque sea mínimamente, las razones por las cuales el derecho a la privacidad de don Humberto Elías Rossi Salinas justificaría que dicha información se mantenga en reserva, es evidente que el proceder del ad quem ha sido arbitrario más aún si se tiene en consideración en virtud del mencionado principio de máxima divulgación, que la información almacenada en los registros de la Administración se presume pública; por tanto la destrucción de tal presunción requiere de una motivación cualificada en atención al carácter restrictivo con que dichas excepciones deben ser interpretadas.” (subrayado agregado)

Asimismo, dicho Tribunal señaló 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 relación a los gobiernos locales, el artículo 26 de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, 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 agregado), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Asimismo, el artículo 118 del mismo cuerpo normativo 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 agregado).

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.

En el caso de autos, el recurrente solicitó copia simple del “Informe N° 400-2014-UDRH-OGA/MVES” y la entidad denegó su entrega mediante la Carta N° 368-2022-UGDA-SG/MVES, conforme a los siguientes fundamentos:



“- Que, la Unidad de Gestión de Recursos Humanos mediante el Memorando N° 172-2022-UGRH-OGA/MVES con fecha de recepción 11 de marzo del 2022 indica que, no es factible atender lo solicitado en mérito al numeral 2) del Art. 15-B de la Ley N° 27806 – Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en mérito a que dicha información contiene una liquidación la misma que es declarada ante la SUNAT, lo cual remitimos en copia simple en atención a su solicitud.” (subrayado agregado)



Igualmente, obra en autos copia del citado Memorando N° 172-2022-UGRH-OGA/MVES, en el cual se expone lo siguiente:

“QUE, NO ES FACTIBLE ATENDER LO SOLICITADO EN MERITO AL NUMERAL 2) DEL ART. 15-B DE LA LEY 27806-LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, EN MERITO A QUE DICHA INFORMACIÓN CONTIENE UNA LIQUIDACIÓN LA MISMA QUE ES DECLARADA ANTE LA SUNAT.” (subrayado agregado)



En virtud a los argumentos expuestos por la entidad a través de los citados documentos, debe señalar que en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 950-00-HD/TC, el Tribunal Constitucional estableció que para denegar el acceso a la información no es suficiente invocar una excepción prevista en la ley de la materia, conforme al siguiente tenor:

“[...] el solo hecho de que una norma o un acto administrativo, como en el presente caso, atribuya o reconozca la condición de seguridad nacional a una información determinada, no es razón suficiente, en términos constitucionales, para denegar el acceso a la misma; por el contrario, es siempre indispensable examinar si la información calificada de reservada reviste realmente o no tal carácter, acudiendo para tal efecto al principio constitucional de razonabilidad.” (subrayado agregado)

De lo expuesto, podemos concluir que solo se podrá negar el acceso a la información pública si se sustenta en base a las excepciones expresamente contenidas en la Ley de Transparencia y se ha acreditado una afectación en base a razones de hecho, de lo contrario, se mantendrá la presunción de máxima publicidad y se deberá entregar la información requerida.

En el caso de autos, se advierte que la entidad se ha limitado a invocar que la información no resulta posible ser entregada en aplicación del “numeral 2) del Art. 15-B de la Ley N° 27806”, el cual se encuentra actualmente recogido en el numeral 2 del artículo 17 del Texto Único Ordenado de la citada norma, que prescribe el impedimento de acceder vía el derecho de acceso a la información pública a “La información protegida por el secreto bancario, tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil que están regulados, unos por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, y los demás por la legislación pertinente”. Asimismo, la entidad no ha identificado qué derecho o reserva pretende cautelar con la denegatoria de

información, dado que la citada excepción contempla diversos supuestos de reserva, habiéndose señalado únicamente que la información versa sobre una liquidación declarada ante la SUNAT.



De igual manera, dado que no ha presentado sus descargos ante esta instancia, no ha desvirtuado los argumentos expuestos por el recurrente, quien señala que el Informe N° 400-2014-UDRH-OGA/MVES, *“(...) es un documento de trabajo y de inversión, sobre el cual, todo ciudadano puede acceder, no existe limitante fundada o justificada, sobre su existencia o conocimiento público (...)”*, y que además *“(...) forma parte de una Resolución de la Municipalidad, como fundamento de un considerando; entonces habiéndose emitido, es cosa DECIDIDA; por tanto, el contenido de la Resolución, sus motivaciones y anexos que forma parte de la Resolución, son de acceso público”*, y considera por tanto que la denegatoria de la información carece de sustento.



De este modo, se concluye que en mérito al contenido de la Carta N° 368-2022-UGDA-SG/MVES y el Memorando N° 172-2022-UGRH-OGA/MVES, se aprecia que la entidad no ha brindado una motivación cualificada que sustente la excepción invocada, incumpliendo con el deber de motivar la denegatoria de información, en los términos de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional; por lo que corresponde declarar fundado el recurso de apelación presentado, dado que la presunción de publicidad de la información requerida no ha sido desvirtuada; debiendo la entidad entregar la información solicitada al recurrente, en la forma y modo requerido, previo pago del costo de reproducción, de ser el caso.



Finalmente, en virtud a lo dispuesto en 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.

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 dispuesto por el artículo 6 y 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 **GERMAN ZAPATA CASTRO** contra la Carta N° 368-2022-UGDA-SG/MVES de fecha 11 de marzo de 2022; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA EL SALVADOR** que entregue la información requerida con Expediente N° 3497 de fecha 4 de marzo de 2022, 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 EL SALVADOR** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

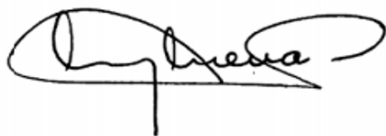
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **GERMAN ZAPATA CASTRO** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA EL SALVADOR**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del 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



MARIA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp:mmm/jcchs