



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 002123-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01997-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **DILMER YOYER QUISPE SEDANO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN RAMÓN**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 18 de octubre de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01997-2021-JUS/TTAIP de fecha 23 de setiembre de 2021, interpuesto por **DILMER YOYER QUISPE SEDANO**¹ contra la respuesta brindada mediante la Carta N° 095-2021-RESP.ACC.INF.PUB/SEC.GNRAL/MDSR de fecha 20 de setiembre de 2021, a través de la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN RAMÓN**², atendió la solicitud de acceso a la información pública, de fecha 16 de agosto de 2021, la cual generó el Registro N° 6180.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 16 de agosto de 2021, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad se le proporcione “(...) *copia simple del ante proyecto de “Saneamiento Físico Legal e Independización PTAR Sol de Oro” que se ejecutará en el sector de Huacara*”; asimismo, se advierte que el solicitante, adjuntó a su petición dos (2) folios de la “Memoria descriptiva del Proyecto de Saneamiento Físico Legal e Independización de la PTAR Sol de Oro”.

A través de la Carta N° 095-2021-RESP.ACC.INF.PUB/SEC.GNRAL/MDSR de fecha 20 de setiembre de 2021, la entidad comunicó al recurrente que “(...) *mediante Informe N° 096-2021-SGPCU/MDSR el Ing. Ghian Franciz Huarcaya Rodríguez Sub Gerente (e) de Catastro Planeamiento y Control Urbano, informe que en atención a lo solicitado se hace de conocimiento de la Sub Gerencia de Catastro Planeamiento y Control Urbano no realizó el trabajo de saneamiento Físico Legal sobre el PTAR Sol de Oro.*

Motivo por el cual, no podrá ser entregado la documentación solicitada por su persona, por los argumentos señalados en el informe descrito línea arriba, por lo que se adjunta copia del Informe para su conocimiento y fines pertinentes”.

El 23 de setiembre de 2021, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, contra la Carta N° 095-2021-

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

RESP.ACC.INF.PUB/SEC.GNRAL/MDSR, alegando que el “(...) recurso que tiene por finalidad se ordene a la Municipalidad Distrital de San Ramón entregue la información solicitada por ser un proyecto de inversión Pública (PIP) denominado “Saneamiento Físico Legal e Independización PTAR Sol de Oro” que se ejecutará en el sector de Huacara jurisdicción del Distrito de San Ramón; expediente que fue refrendado por el Alcalde de la Municipalidad Distrital de San Ramón – señor Abg. Dubal D. Olando Romero”.

Además, el recurrente en su recurso de apelación refirió que “(...) pese a haberse realizado el seguimiento con anticipación y adjuntando copia del folio 2 del proyecto de “Saneamiento Físico Legal e Independización PTAR Sol de Oro” el cual tiene consignado la firma y sello del Alcalde de la Municipalidad Distrital de San Ramón, nos indican que no podrá ser entregado la documentación solicitada por los argumentos señalados en el Informe N° 096-2021-SGCPCU/MDSR – Sub Gerente (e) de Catastro Planeamiento y Control Urbano (...)”; asimismo, añadió que con “(...) la Carta N° 095-2021-RESP.ACC.INF.PUB/SEC.GNRAL/MDSR de fecha 20 de setiembre de 2021, documento con la cual dan respuesta otra información que no corresponde a lo petitionado, no habiendo quedado satisfecho con la respuesta siendo ambigua, considerándolo que existió negativa en brindarla”.

Mediante la Resolución N° 001997-2021-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 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. Asimismo, precisa el referido artículo que para los efectos de dicho cuerpo legal, 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.

³ Resolución de fecha 30 de septiembre de 2021, la cual fue notificada a la Mesa de Partes Virtual de la Entidad: mesadepartesvirtualmdsr@gmail.com y msramon@munisanramon.gob.pe, el 4 de octubre de 2021 a las 10:35, con confirmación de recepción automática en la misma fecha a horas 10:36, 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.

⁵ En adelante, Ley de Transparencia.

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 el recurrente se encuentra dentro de los alcances de la Ley de Transparencia 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”

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”.

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 *“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, 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.

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 el recurrente solicitó a la entidad se le proporcione *“(…) copia simple del ante proyecto de “Saneamiento Físico Legal e Independización PTAR Sol de Oro” que se ejecutará en el sector de Huacara*”; asimismo, se advierte que el solicitante, adjuntó a su petición dos (2) folios de la *“Memoria descriptiva del Proyecto de Saneamiento Físico Legal e Independización de la PTAR Sol de Oro”*.

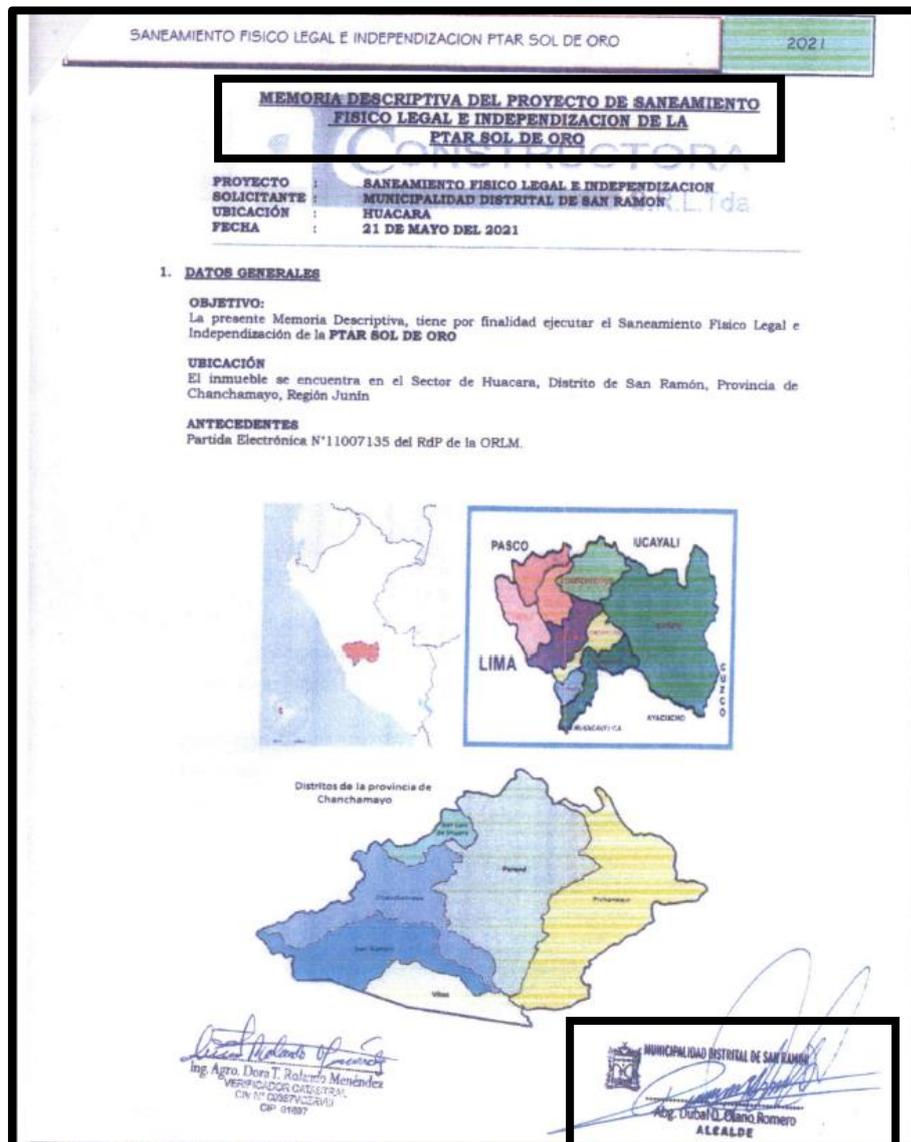
Al respecto, la entidad con Carta N° 095-2021-RESP.ACC.INF.PUB/SEC.GNRAL/MDSR, pone a disposición del recurrente el

⁶ En adelante, Ley N° 27972.

Informe N° 096-2021-SGCPCU/MDSR, en el cual se señala que dicha entidad no realizó saneamiento físico legal alguno sobre el PTAR Sol de Oro, razón por la cual no podrá ser entregado la documentación solicitada.

Ante ello, el recurrente interpone ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando que lo solicitado es un proyecto de inversión Pública (PIP) expediente que fue refrendado por el alcalde de la entidad; añadiendo, que pese a haberse realizado el seguimiento y adjuntando copia del folio 2 del proyecto de "Saneamiento Físico Legal e Independización PTAR Sol de Oro" el cual tiene consignado la firma y sello del alcalde de la entidad se le indicó que no podrá ser entregado, más aún cuando la carta de respuesta no corresponde a lo peticionado.

Sobre el particular, es de advertir que el recurrente solicitó se le proporcione el Proyecto de Saneamiento Físico Legal e Independización PTAR Sol de Oro, el cual se encuentra en posesión de la entidad, ya que como muestra de ello, adjuntó a su solicitud dos (2) páginas de la "Memoria descriptiva del Proyecto de Saneamiento Físico Legal e Independización de la PTAR Sol de Oro", donde se observa la firma del alcalde del municipio; en ese sentido, mostramos a continuación una de las páginas como muestra de lo indicado por el solicitante:



Pese a ello; la entidad emite una respuesta distinta a lo solicitado, al referir que no se ha realizado el saneamiento físico legal sobre PTAR Sol de Oro, con lo cual se evidencia que la solicitud del recurrente no ha sido atendida de forma correcta, a pesar de la documentación proporcionada por el recurrente y verificarse que esta se encuentra en posesión de la municipalidad.

Ahora bien, en cuanto a lo solicitado, es preciso recordar lo estipulado en el primer párrafo del artículo 10 de la Ley de Transparencia, la cual 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”.

Siendo esto así, cabe señalar que, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de las entidades de la administración pública, 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.

Por tanto, al estar la entidad en posesión de la información solicitada, esta se encuentra en la obligación de proveerla, con el objeto de garantizar de este modo el derecho de acceso a la información pública del recurrente, ya que a pesar de poseerlo esta no fue entregada en su momento.

Sumado a lo antes expuesto, es importante tener en cuenta lo establecido por la Ley Modelo Interamericana 2.0 sobre Acceso a la Información Pública⁷, vigente al momento de presentarse la solicitud, en la cual se señala que toda persona encargada de la interpretación de dicha Ley, o de cualquier otro instrumento normativo que pueda afectar al derecho a la información, “(…) deberá adoptar la interpretación razonable que garantice la mayor efectividad de este derecho (…)”⁸ debiendo, la autoridad pública que reciba una solicitud, “(…) realizar una interpretación razonable acerca del alcance y la naturaleza de la misma”⁹; asimismo establece que la autoridad pública tiene “(…) la obligación de asistir al solicitante en relación con su solicitud y de responder a ella en forma precisa y completa”¹⁰. (Subrayado agregado)

A mayor abundamiento, es oportuno tener en consideración lo expresado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04203-2012-PHD/TC en el que se señaló lo siguiente:

“(…) Al respecto, cabe precisar que la emplazada no ha negado que dicha documentación exista; simple y llanamente ha argüido que lo requerido es impreciso. No obstante ello, este Colegiado considera que en la medida que lo solicitado hace referencia a ‘todos los documentos’, ello en modo alguno puede ser calificado como impreciso, puesto que no se le ha pedido que discierna qué documentos entregar y cuáles no sobre la base de algún criterio; muy por el contrario, se ha requerido que brinde copias fedateadas del íntegro de la información relacionada a un asunto en particular.

⁷ Aprobada por la Asamblea General de la OEA el 21 de octubre de 2020.

⁸ Artículo 4, numeral 1.

⁹ Artículo 13, numeral 1.

¹⁰ Artículo 13, numeral 2.

Pretender que, en el presente caso, el demandante especifique, puntual y concretamente, qué documentos son los que solicita de antemano, resulta a todas luces irrazonable por una cuestión de asimetría informativa. Es la emplazada la que conoce qué documentos son los que se encuentran relacionados a si se efectuó tal comunicación, en la medida que los ha producido y custodia". (Subrayado agregado).

En esa línea y tal como lo menciona la sentencia del Tribunal Constitucional, la entidad es quien conoce que documentos son los que se encuentran en su posesión y quien debe interpretar razonablemente el pedido para efectos de satisfacer el derecho de acceso a la información pública.

En tal sentido, es oportuno mencionar que para este colegiado el pedido del recurrente resulta razonablemente comprensible, en los términos que ha sido señalado a través de los documentos obrantes en autos, respecto de lo cual la entidad deberá emitir un pronunciamiento claro y preciso relacionado con la información solicitada; más aún, cuando el recurrente no ha requerido conocer o tomar conocimiento si se realizó o no el saneamiento físico legal sobre el PTAR Sol de Oro.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública requerida¹¹, 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 expuestos¹² 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;

¹¹ 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.

¹² 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.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **DILMER YOVER QUISPE SEDANO**, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN RAMÓN** 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.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN RAMÓN** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **DILMER YOVER QUISPE SEDANO**.

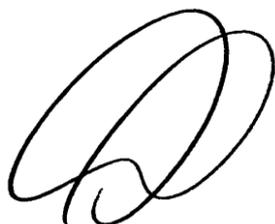
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución **DILMER YOVER QUISPE SEDANO** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN RAMÓN**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

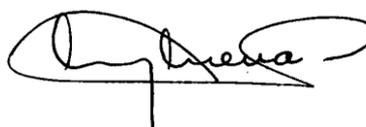
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

vp: uzb