



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 001193-2022/-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 00890-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **JOSE JUAN LLANOS FERNANDEZ**
Entidad : **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CUTERVO**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 9 de mayo de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 00890-2022-JUS/TTAIP de fecha 18 de abril de 2022, interpuesto por **JOSE JUAN LLANOS FERNANDEZ** contra la Carta N° 090-2022-MPC/A. de fecha 5 de abril de 2022, por la cual la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CUTERVO** denegó su solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 28 de marzo de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 28 de marzo de 2022, el recurrente solicitó a la entidad la entrega por correo electrónico de lo siguiente:

“1. Los Comprobantes de Pago SIAF, y sus documentos anexos a cada uno de los comprobantes: (contratos, currículum vitae, resoluciones, memorandos, cartas, oficios, informes, facturas, boletas, recibos, informe técnico legales, informes de conformidad, etc); de los meses de enero a diciembre de los años 2019, 2020, 2021 y 2022; sobre pagos por servicios y/o honorarios entre otros, efectuados a los Asesores Externos Contratados por gestión (...)

2. El Reporte de las Denuncias Penales, interpuestas por la Procuraduría Pública Municipal, en su presente gestión en los años 2019, 2020, 2021 y 2022 (hasta la fecha de entrega de la información), contra los alcaldes, funcionarios, regidores y servidores, otros, de las gestiones ediles de los años: 2011-2014; 2015-2018; 2019-2022; por los diversos ilícitos penales que han sido denunciados en medios de prensa local, regional y nacional (escrita, radial, páginas web, redes sociales) (...)

3. El Reporte de las Denuncias Penales, interpuestas por los Asesores Externos, contratados en su presente región en los años 2019, 2020, 2021 y 2022 (hasta la fecha de entrega de información), contra los alcaldes, funcionarios, regidores y servidores, otros, de las gestiones ediles de los años: 2011-2014; 2015-2018; 2019-2022; por los diversos ilícitos penales que han sido denunciados en medios de prensa local, regional y nacional (escrita, radial, páginas web, redes sociales) (...)

4. Relación de Casos recaídos en Expedientes Judiciales y Carpetas Fiscales, que se encuentra en la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de

Corrupción de Funcionarios de Lambayeque, de denuncias interpuestas por su gestión en los años 2019, 2020, 2021 y 2022 (...)”.

Mediante la Carta N° 090-2022-MPC/A. de fecha 5 de abril de 2022, la entidad comunicó al recurrente lo siguiente:

“(...) Asimismo debo indicar que el requerimiento que realiza es impreciso, puesto que no menciona qué documento en específico peticona, sino que de manera general indica distintas formas de actos administrativos. Cabe comunicar que el archivo edil no cuenta con un sistema digitalizado por lo que su petición implica que una persona realice la búsqueda de manera manual de toda la documentación solicitada en dichos años, de todas las oficinas, únicamente contando con una solicitud inexacta como guía, por lo que absolver su solicitud de la forma en que la viene peticionando dentro del plazo legal, es imposible teniendo en cuenta que no se puede disponer que una persona se dedique a tiempo exclusivo a atender su petición y que un escáner de la entidad edil sea utilizado únicamente a tiempo exclusivo a atender su petición su solicitud, puesto que existen distintas peticiones de acceso a la información pública que atender, sin mencionar las labores propias de cada trabajador, por lo que de acuerdo al art. 11, literal g) del Decreto Supremo N° 021-2019-JUS (...), se le comunica que dada también a la recargada laboral, logística y de recursos humanos de la entidad y debido al gran volumen de información solicitada de manera inexacta. No obstante a ello en la fecha alcanzo Carta N°. 064-2022-MPC-PPMC, suscrita por la Procuradora Pública Municipal (...), relacionado a procesos judiciales, carpetas fiscales entre otros solicitados mediante en el acápite 2, 3 y 4 de su solicitud, dándose por atendida. En cuanto a la información solicitada en el acápite 1 de la misma será atendida progresivamente en un tiempo prudencial de sesenta (60) días hábiles, a partir de la recepción de la presente (...)” (sic).

Además, consta en autos la Carta N° 064-2022-MPC-PPMC, emitida por el Procurador Público, la cual refiere:

“(...) Al respecto a esta última solicitud de información debo manifestar que NO RESULTA ATENDIBLE LA SOLICITUD REALIZADA POR EL ADMINISTRADO, ello en aplicación del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806 (...), Art. 17° numeral 4°- aplicable al presente caso, mismo que señala: “La información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de las entidades de la Administración Pública cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial, o de cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional que debe guardar el abogado respecto de su asesorado. Esta excepción termina al concluir el proceso”.

Con fecha 18 de abril de 2022, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis contra la referida comunicación exigiendo únicamente los ítems 2, 3 y 4 de su solicitud,

Mediante la RESOLUCIÓN N° 001021-2022-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 21 de abril de 2022, notificada a la entidad el 28 de abril del mismo año, esta instancia le solicitó la remisión del expediente administrativo correspondiente y la formulación de sus descargos.

Mediante el Oficio N° 011-2022-MPC/GM de fecha 3 de mayo de 2022, recibido por esta instancia en fecha 4 de mayo de 2022, la entidad se ratificó lo señalado en la Carta N° 090-2022-MPC/A.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú¹ 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.

En este marco, 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 obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Además, 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 normativo, 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, precisando que no pueden establecerse excepciones a dicho derecho por una norma de menor jerarquía a la ley.

Finalmente, 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 hacerlo obligatoriamente en base a razones de hecho y a las excepciones respectivas contempladas en la Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

La controversia consiste en determinar si la solicitud ha sido atendida conforme a ley y si la información solicitada respecto de los ítems 2, 3 y 4 se encuentra protegida por el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

¹ En adelante, Constitución.

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

De conformidad con el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que recoge el principio de publicidad, 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.

En dicho contexto, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, el Tribunal Constitucional sostuvo que el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración Pública, salvo las limitaciones expresamente indicadas en la ley.

En la misma línea, el Tribunal Constitucional señaló 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”*.

Teniendo en cuenta ello, el Tribunal Constitucional precisó que le 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).

Además, resulta pertinente traer a colación lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, 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 tercer párrafo del 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 ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, o en algún otro supuesto legal, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

De autos se observa que el recurrente solicitó a la entidad cuatro ítems de información, y la entidad le indicó que su pedido no era preciso, pero sin perjuicio de ello, denegó el acceso a los ítems 2, 3 y 4 por tener carácter confidencial conforme al numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia y solicitó la prórroga de plazo de entrega de sesenta días hábiles en el caso del ítem 1. Ante ello, el recurrente presentó el recurso de apelación exigiendo únicamente los ítems 2, 3 y 4. Por su parte, la entidad en sus descargos se ratificó en la respuesta antes descrita.

En dicho contexto, corresponde determinar si la respuesta brindada por la entidad respecto a los ítems 2, 3 y 4 es conforme a la normativa en materia de transparencia y acceso a la información pública.

De autos se observa que el recurrente solicitó: *“2. El Reporte de las Denuncias Penales, interpuestas por la Procuraduría Pública Municipal, en su presente gestión en los años 2019, 2020, 2021 y 2022 (hasta la fecha de entrega de la información), contra los alcaldes, funcionarios, regidores y servidores, otros, de las gestiones ediles de los años: 2011-2014; 2015-2018; 2019-2022; por los diversos ilícitos penales que han sido denunciados en medios de prensa local, regional y nacional (escrita, radial, páginas web, redes sociales) (...)”, “3. El Reporte de las Denuncias Penales, interpuestas por los Asesores Externos, contratados en su presente región en los años 2019, 2020, 2021 y 2022 (hasta la fecha de entrega de información), contra los alcaldes, funcionarios, regidores y servidores, otros, de las gestiones ediles de los años: 2011-2014; 2015-2018; 2019-2022; por los diversos ilícitos penales que han sido denunciados en medios de prensa local, regional y nacional (escrita, radial, páginas web, redes sociales) (...)”, y “4. Relación de Casos recaídos en Expedientes Judiciales y Carpetas Fiscales, que se encuentra en la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lambayeque, de denuncias interpuestas por su gestión en los años 2019, 2020, 2021 y 2022 (...)”.*

Además, la entidad indicó lo siguiente: *“Asimismo debo indicar que el requerimiento que realiza es impreciso, puesto que no menciona qué documento en específico peticiona, sino que de manera general solicita distintas formas de actos administrativos.”*

En dicho contexto, es pertinente resaltar que conforme al artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia⁴, cuando el pedido de información pública no es claro y preciso, la entidad debe solicitar al administrado en el plazo de dos (2) días hábiles, desde presentada la solicitud, la subsanación de la misma, siendo que en el caso que no lo hiciera en dicho plazo, dicha solicitud debe entenderse como admitida.

Dicha obligación de solicitar la subsanación ante la imprecisión del pedido se deriva, a su vez, del principio de impulso de oficio del procedimiento recogido en el numeral 1.3 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁵, conforme al cual “Las autoridades *deben* dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias” (subrayado agregado).

En la misma línea, la Ley Modelo Interamericana 2.0 sobre Acceso a la Información Pública, aprobada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos mediante la Resolución AG/RES. 2958⁶ establece en el numeral 2 de su artículo 13 que: “En caso que la Autoridad Pública tenga dudas acerca del alcance o naturaleza de la Información solicitada, *deberá* ponerse en contacto con el solicitante para que aclare la solicitud. 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*” (subrayado agregado).

De las normas citadas, esta instancia concluye que en caso una solicitud de acceso a la información pública carezca de uno de los requisitos señalados en los literales a, c y d del artículo 10 del Reglamento de la Ley de Transparencia, la entidad debe requerir la subsanación correspondiente, en el plazo máximo de dos días hábiles, pero indicando expresamente al recurrente cuál es la omisión que debe subsanar, el plazo en el cual debe efectuarse dicha subsanación y la consecuencia de que el administrado no realice dicha subsanación.

En el caso de autos, este Tribunal aprecia que la solicitud de información se presentó en fecha 28 de marzo de 2021 y mediante la Carta N° 090-2022-MPC/A. de fecha 5 de abril de 2022, se brindó respuesta a la solicitud, alegando la imprecisión de la solicitud, esto es, no se requirió la subsanación en el plazo de dos días hábiles, por lo que dicha solicitud debió tenerse por admitida. Además, que la entidad indicó que el pedido era impreciso, sin embargo, se limitó a mencionar el pedido del recurrente y decir que no era preciso ni concreto porque pidió documentos generales, sin precisarle de modo

⁴ **“Artículo 11.- El plazo de atención de las solicitudes, su cómputo y la subsanación de requisitos**
El plazo a que se refiere el literal b) del Artículo 11 de la Ley, se empezará a computar a partir del día siguiente de la recepción de la solicitud de información a través de los medios establecidos en el primer párrafo del artículo 10 del presente Reglamento, salvo que aquella no cumpla con los requisitos señalados en los literales a), c) y d) del artículo anterior, en cuyo caso, procede la subsanación dentro de los dos días hábiles de comunicada, caso contrario, se considerará como no presentada, procediéndose al archivo de la misma. El plazo antes señalado se empezará a computar a partir de la subsanación del defecto u omisión.
En todo caso, la Entidad deberá solicitar la subsanación en un plazo máximo de dos días hábiles de recibida la solicitud, transcurrido el cual, se entenderá por admitida”.

⁵ En adelante, Ley N° 27444.

⁶ ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. “Ley modelo interamericana 2.0 sobre acceso a la información pública”. AG/RES 2958. Aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 21 de octubre de 2020. Disponible en http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/AG-doc_5718-20_ESP.pdf. Consulta realizada el 9 de mayo de 2022.

claro y detallado qué parte le genera duda o confusión, ni qué era lo que debía aclararse.

Teniendo en cuenta ello, en tanto la entidad no indicó de modo claro y detallado de qué manera el pedido era impreciso y, en dichos términos, no le indicó qué debía subsanar, la entidad no solo incumplió su obligación de brindar asistencia al administrado en relación a los defectos formales de su solicitud, sino que contravino la normativa en materia de transparencia y acceso a la información pública, por lo que dicha solicitud debió considerarse por admitida, y en consecuencia, ser atendida en el plazo de ley.

Además, se debe tener en cuenta que el literal d) del artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia, no exige que el ciudadano alcance todos los datos que permitan la localización de la información, como condición para admitir su pedido, en tanto dicho ciudadano se encuentra en una relación de asimetría informativa con el Estado, por la cual quien tiene mayores posibilidades de acceder a los aludidos datos de ubicación de la información es la entidad estatal y no el ciudadano, por lo que el ciudadano solo tendrá que aportar aquellos datos que efectivamente posea.

En todo caso, la única exigencia para el solicitante que se desprende del citado precepto es que efectúe una “expresión concreta y precisa del pedido de información”, esto es, que se realice una delimitación clara de la información o documento que se solicita. En dicha línea, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3550-2016-PHD/TC, en el cual precisó que:

“Pretender que, en el presente caso, el recurrente especifique datos más precisos que los que ha planteado en su solicitud de acceso a información pública deviene en desproporcionado, dado que como ciudadano no tiene por qué saber mayores datos sobre el particular. En ese sentido, la solicitud de aclaración deviene en innecesaria, puesto que entre la entidad emplazada y el recurrente existe una relación de asimetría informativa. En efecto, es la emplazada la que conoce qué datos adicionales, distintos a los indicados por el recurrente podrían adicionalmente servir para brindar la información. Sin embargo, los datos indicados por el recurrente en su solicitud bastan como para que la entidad emplazada le proporcione lo requerido”.

Teniendo en cuenta ello, en el caso de autos esta instancia aprecia que, conforme a la redacción de la solicitud, la información pública requerida por el recurrente está claramente delimitada en cuanto a sus alcances, esto es, a la documentación que debe entregarse para satisfacer el pedido. En efecto, en dicha solicitud se establece con claridad el documento que debe entregarse: reporte de todas denuncias penales interpuestas por la Procuraduría Pública Municipal, en los 2019, 2020, 2021 y 2022 (hasta la fecha de entrega de la información), contra los alcaldes, funcionarios, regidores y servidores, otros, de las gestiones ediles de los años: 2011-2014; 2015-2018; 2019-2022; en virtud a denuncias sobre ilícitos penales que se hayan tomado conocimiento mediante noticias (ítem 2), reportes de todas denuncias penales interpuestas por la Asesores Externos, contratados en los años 2019, 2020, 2021 y 2022 (hasta la fecha de entrega de información) contra los alcaldes, funcionarios, regidores y servidores, otros, de las gestiones ediles de los años: 2011-2014; 2015-2018; 2019-2022; en virtud a denuncias sobre ilícitos penales que se hayan tomado conocimiento mediante noticias (ítem 3), reporte de la relación de todos casos recaídos en Expedientes Judiciales y Carpetas Fiscales, que se encuentran en

la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lambayeque, en mérito a denuncias interpuestas por su gestión en los años 2019, 2020, 2021 y 2022 (ítem 4), siendo estos datos suficientes para delimitar el objeto del pedido.

No obstante ello, la entidad señaló al recurrente que su pedido no era preciso sin fundamentar en modo alguno dicha afirmación, lo cual resulta contrario a la normativa en materia de transparencia y acceso a la información pública, y afecta el derecho del recurrente a acceder de manera oportuna a la información solicitada, por lo que corresponde desestimar el argumento de la entidad en este extremo.

Por otro lado, se aprecia que la entidad denegó el acceso a lo requerido al considerar que tiene carácter confidencial de acuerdo al numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, el cual indica:

“Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente:

(...)

4. La información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de las entidades de la Administración Pública cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial, o de cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional que debe guardar el abogado respecto de su asesorado. Esta excepción termina al concluir el proceso”.

Sobre el particular, esta instancia reitera el criterio establecido en la Resolución N° 010308842019 de fecha 23 de diciembre de 2019, recaída en el Expediente N° 01154-2019-JUS/TTAIP, la Resolución N° 010303762019 de fecha 17 de julio de 2019, recaída en el Expediente N° 00377-2019-JUS/TTAIP y en la Resolución N° 010301762019 de fecha 29 de abril de 2019, recaída en el Expediente N° 00146-2019-JUS/TTAIP, en las cuales se determinó que para la aplicación de la excepción al derecho de acceso a la información pública señalada en el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, deben concurrir los siguientes requisitos:

1. La existencia de cierta información que haya sido creada o se encuentre en posesión de la entidad, la cual podría contener informes, análisis, recomendaciones, entre otros.
2. Que la información haya sido elaborada u obtenida por los asesores jurídicos o abogados de la Administración Pública.
3. Que la información corresponde a una estrategia de defensa de la entidad; y,
4. La existencia de un procedimiento administrativo o judicial en trámite en el cual vaya a desplegarse la referida estrategia.

En tal sentido, este colegiado entiende que para la configuración del referido supuesto de excepción, la norma exige la concurrencia simultánea de los citados requisitos. En cuanto al primer requisito, el mismo se satisface por la existencia de un documento que haya sido creado o se encuentre en posesión de la entidad, en el cual se encuentren análisis, recomendaciones o sugerencias que puedan configurar o ayuden a configurar la estrategia que vaya a adoptar la entidad en el seno de un procedimiento administrativo o judicial.

Asimismo, dicha información no debe haber sido elaborada u obtenida por cualquier funcionario de la Administración Pública, sino que la norma exige que esta haya sido creada u obtenida específicamente por un asesor jurídico o un abogado de la entidad; es decir, requiere de una cualidad especial de quien haya elaborado u obtenido la información que es materia del requerimiento.

En esa línea, no basta lo antes mencionado para considerar que dicha información deba ser calificada como confidencial, puesto que la excepción no se configura sobre cualquier tipo de información, sino que esta debe necesariamente corresponder a una estrategia de defensa de la entidad, es decir, el documento requerido debe ser susceptible de revelar de alguna manera la aludida estrategia de defensa.

Del mismo modo, no basta que exista la referida información, obtenida por asesores jurídicos o abogados de la entidad y que corresponda a una estrategia de defensa, sino que la ley exige la existencia de un procedimiento administrativo o judicial en trámite, en el cual se pueda desplegar, aplicar y desarrollar dicha estrategia. Ello es así toda vez que la parte final de la referida norma señala expresamente que la confidencialidad de dicha información termina cuando el procedimiento concluye.

Asimismo, es importante precisar que cuando la norma hace alusión a *“información cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial”*, el objeto de la confidencialidad está centrado en los documentos en virtud a los cuales se elabora una estrategia de defensa, esto es, los informes, ayudas memoria, análisis, recomendaciones, proyectos de escritos, entre otros, que pueden servir como insumo para la elaboración de la versión final del documento que finalmente se presenta en el marco de un procedimiento administrativo o judicial.

La reserva de dicha información se justifica por la necesidad de preservar la coherencia y solidez de la defensa que luego se sustentará en el marco del proceso administrativo o judicial, esto es, dicha reserva se establece con la finalidad de proteger el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, y dentro de ella, del derecho a la defensa técnica.

En el caso de autos, se observa que la entidad no ha señalado cómo los reportes de denuncias penales y de casos judiciales requeridos corresponden a una estrategia de defensa, pese a que tiene la carga de acreditar la excepción invocada, más aun cuando en estricto el listado de investigaciones, con los datos de la carpeta fiscal o expediente judicial, el nombre de agraviados, el nombre de denunciados, la materia o presuntos delitos y el estadio judicial no permite conocer cuál es la estrategia o defensa de la Administración Pública en los procesos judiciales respectivos, por lo que corresponde desestimar el argumento de la entidad en este extremo.

Finalmente, teniendo en cuenta que el recurrente solicitó un listado, es preciso destacar que, conforme a lo expresado por el Tribunal Constitucional indicó en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03598-2011-PHD/TC, resulta perfectamente posible entregar información en forma de listado, extrayéndola de otras fuentes, sin que ello implique crear o efectuar análisis de información, esto es, que dicha forma de entrega de información es posible sin contravenir el artículo 13 de la Ley de Transparencia:

“(...) la Administración Pública excepcionalmente puede dar respuesta a los pedidos de información pública a través de la elaboración de documentos que consignen la información solicitada citando su origen, sin emitir valoraciones ni juicios sobre el contenido del pedido, sin que ello suponga la creación de la información solicitada, ni contravención alguna al artículo 13º de la Ley 27806” (subrayado agregado).

Por todo lo antes mencionado, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y ordenar a la entidad la entrega de lo solicitado al recurrente, conforme a los fundamentos antes expuestos.

Finalmente, en virtud de lo previsto por el artículo 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.

En virtud al descanso vacacional de la Vocal Titular de la Segunda Sala Vanessa Luyo Cruzado, entre el 9 al 15 de mayo de 2022, interviene la Vocal Titular de la Primera Sala de esta instancia María Rosa Mena Mena, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución N° 031200252020, de fecha 6 de agosto de 2020, la que señaló el criterio de reemplazo en el caso de vacaciones de un vocal⁷, y la Resolución N° 031200212020, de fecha 13 de febrero de 2020, la que estableció el orden de antigüedad de los vocales del Tribunal de acuerdo a la fecha de su colegiatura⁸.

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 **JOSE JUAN LLANOS FERNANDEZ**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CUTERVO** que entregue al recurrente la información solicitada, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente

⁷ En esta resolución se consigna el Acuerdo de Sala Plena de fecha 3 de agosto de 2020, conforme al cual en el caso de vacaciones de un vocal: “El reemplazo se realiza según el criterio de antigüedad, iniciando con el Vocal de la otra Sala con la colegiatura más antigua hasta completar un período de treinta (30) días calendario, consecutivos o no, con independencia del Vocal o Vocales reemplazados. Una vez completado el referido período, corresponderá el siguiente reemplazo con el Vocal que le sigue en mayor antigüedad de colegiatura y así sucesivamente”.

⁸ Conforme a dicha resolución en el caso de los vocales de la Primera Sala, dicho orden de antigüedad es el siguiente: María Rosa Mena Mena, Pedro Ángel Chilet Paz y Ulises Zamora Barboza.

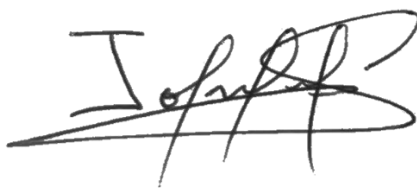
resolución, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CUTERVO** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia el cumplimiento de la presente resolución.

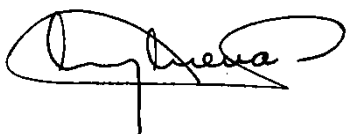
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JOSE JUAN LLANOS FERNANDEZ** y a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CUTERVO** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

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



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: fjlf/jmr