



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000215-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 02913-2022-JUS/TTAIP
02919-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **ALEXANDER ALFREDO LLASHAG RIOS**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MARTIN DE PORRES**
Sumilla : Declara fundados recursos de apelación

Miraflores, 30 de enero de 2023

VISTO los Expedientes de Apelación N° 02913-2022-JUS/TTAIP y 02919-2022-JUS/TTAIP de fecha 17 de noviembre de 2022, interpuestos por **ALEXANDER ALFREDO LLASHAG RIOS**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de las solicitudes de acceso a la información pública presentadas ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MARTIN DE PORRES** con fecha 6 de setiembre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 6 de setiembre de 2022 el recurrente solicitó a la entidad la entrega por correo electrónico de la siguiente información:



Constancia de recepción de solicitud

Mesa de partes virtual de la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres

Código

631775c96a72d

- Nombre completo del asesor legal de la Oficina de Logística desde el 01 de enero de 2021 al 03 de junio de 2022, así como copia del CV (Currículo Vitae).
- Acto administrativo de designación del Jefe de la Sub Gerencia de Logística (Periodo desde 01 enero de 2021 al 03 de junio de 2022)
- Acto administrativo de designación del Jefe de la Gerencia Planificación Local y Presupuesto (Periodo desde 01 de octubre de 2020 al 03 de junio de 2022)
- Copia del documento y/o documentos que aprueba el presupuesto de la Orden de Compra 353-2020 SIAF 2789.
- Acto administrativo de designación del Secretario Técnico desde el 01 enero de 2021 al 03 de junio de 2022.

- Expediente completo de todos los procesos que se convocaron desde 01 enero de 2021 al 03 de junio de 2022 – COMPRAS Y/O SERVICIOS MAYORES 8 UIT, hasta la etapa de ejecución contractual (Etapa preparatoria, etapa de selección, y ejecución contractual) ; Contrataciones directas, Licitaciones Públicas, Adjudicación Simplificada, Subasta inversa, etc.



Constancia de recepción de solicitud

Mesa de partes virtual de la Municipalidad Distrital de
San Martín de Porres

Código

631776d24afc0

“Copia de los documentos emitidos por la Sub Gerencia de Logística, respecto a la anulación, reducciones, incremento de las órdenes de compra y/o servicio, - COMPRAS MAYORES 8 UIT Y MENORES A 8 UIT, del periodo (01 enero de 2019 al 03 de junio de 2022)”.

Con fecha 17 de noviembre de 2022 el recurrente interpuso ante esta instancia los recursos de apelación materia de análisis, al considerar denegadas sus solicitudes en aplicación del silencio administrativo negativo.

Mediante Resolución 000102-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ se admitió a trámite los referidos recursos de apelación, solicitando a la entidad la remisión de los expedientes administrativos correspondientes y la formulación de sus descargos, los cuales fueron presentados ante esta instancia con fecha 27 de enero de 2023, manifestando que luego de la búsqueda en la mesa de partes física y mesa de partes virtual de transparencia no existe ingreso de documentos.

Agrega con relación a los registros de ingreso antes referidos, manifiesta lo siguiente:

En cuanto a la mesa de partes virtual (general) existe Solicitud de Código N°631775c96a72d de fecha 06 de septiembre del 2022, se verificó que se otorgó respuesta el mismo día, la cual indica lo siguiente: “Buen día, su solicitud y/o queja deberá ser remitida al correo atencionalciudadana@mdsmp.gob.pe para poder asignarle su número de expediente para la derivación y atención correspondiente”.

Asimismo, Solicitud de Código N°631776d24afc0 de fecha 06 de septiembre del 2022, se verificó que se otorgó respuesta el mismo día, la cual indica lo siguiente: “Buen día, su solicitud y/o queja deberá ser remitida al correo atencionalciudadana@mdsmp.gob.pe para poder asignarle su número de expediente para la derivación y atención correspondiente”.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, exceptuando las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

¹ Resolución de fecha 16 de enero de 2023, notificada a la entidad el 19 de enero de 2023.

Por su parte, 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 por el principio de publicidad 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 de dicho principio.

Así también, el artículo 10 de la citada ley señala 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.

De otro lado, el artículo 13 de la Ley de Transparencia, refiere 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, por lo que en este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada.

Además, el primer párrafo del artículo 18 de la referida ley señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del citado texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados 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 entidad atendió conforme a ley las solicitudes de acceso a la información pública presentadas por el recurrente.

2.2 Evaluación



Conforme con lo dispuesto por las citadas normas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.



En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-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”*.



Con relación a los gobiernos locales, el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece 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*

² En adelante, Ley de Transparencia.

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 in fine 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).

Por otro lado, con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública regulada en el artículo 18 de la Ley de Transparencia, en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

“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 nuestro).

Ahora bien, conforme se advierte de autos que el recurrente presentó ante la entidad dos solicitudes de acceso a la información pública con Solicitudes de Código N° 631775c96a72d y N° 631776d2afc0 de fecha 6 de setiembre de 2022, requiriendo información sobre la gestión administrativa y de recursos de la entidad, así como información sobre las funciones de un servidor en particular, siendo que la entidad omitió entregar la información requerida, alegar su inexistencia o que, manteniéndola en su poder, dicha información se encuentre comprendida en alguno de los supuestos de excepción previstos por la Ley de Transparencia, no obstante que le corresponde demostrar dicha circunstancia, de modo que no se ha desvirtuado el principio de publicidad sobre la información requerida, más aún si es evidente que dicha documentación está relacionada con las funciones y actividades desarrolladas por la entidad.

Cabe anotar que la entidad en los descargos remitidos a esta instancia alega que en su registro de mesa de partes física y mesa de partes virtual de transparencia, no existen las referidas solicitudes, sin embargo, reconoce que en su mesa de partes virtual (general) obran los citados registros documentarios, los cuales fueron rechazados de manera inmediata argumentando que las quejas debían ingresar por otro canal administrativo.

En ese sentido, se tiene que las solicitudes de acceso a la información pública fueron efectivamente recepcionadas por la entidad, la cual lejos de redireccionarla, encausarla o darle el trámite de ley, rechazó tales solicitudes, actuación que no se encuentra conforme a ley.

Por otro lado, siendo que la entidad fue debidamente notificada con la resolución de admisión de los recursos de apelación materia de análisis, incluyendo como

anexas las referidas solicitudes de acceso a la información pública, la entidad tuvo la oportunidad de corregir el trámite inadecuado inicial, sin embargo, mantuvo su conducta denegatoria de tramitar las referidas solicitudes.

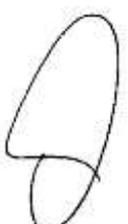
En consecuencia, corresponde amparar los recursos de apelación materia de análisis, debiendo la entidad proceder con la entrega de la información solicitada, salvaguardando los datos o información íntima y aquella que corresponda a alguna causal de excepción prevista en la ley, o de ser el caso, deberá comunicar de forma clara, precisa y veraz, debidamente acreditada, la inexistencia de dicha información.

Finalmente, en virtud de lo señalado 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 hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

De conformidad con 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 referida norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere dicha 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.

Por su parte, 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 consecuencia, 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 FUNDADOS los recursos de apelación recaídos en los Expedientes N° 02913-2022-JUS/TTAIP y 02919-2022-JUS/TTAIP de fecha 17 de noviembre de 2022, interpuestos por **ALEXANDER ALFREDO LLASHAG RIOS**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de las solicitudes de acceso a la información pública presentadas ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MARTIN DE PORRES** con fecha 6 de setiembre de 2022, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información pública solicitada por el recurrente, o de ser el caso, deberá comunicar de forma clara, precisa y veraz, debidamente acreditada, la inexistencia de la información, 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 MARTIN DE PORRES** 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 **ALEXANDER ALFREDO LLASHAG RIOS** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MARTIN DE PORRES**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

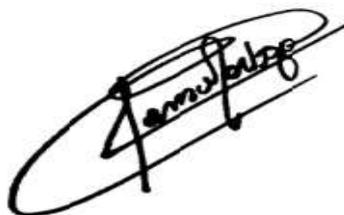
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: pcp