



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000313-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 03202-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **FEDERACIÓN DE TRABAJADORES MOTOTAXISTAS DEL DISTRITO DE LURIGANCHO - CHOSICA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO - CHOSICA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 30 de enero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03202-2022-JUS/TTAIP de fecha 20 de diciembre de 2022, interpuesto por la **FEDERACIÓN DE TRABAJADORES MOTOTAXISTAS DEL DISTRITO DE LURIGANCHO - CHOSICA** contra la Carta N° 1181-2022/MDL-SG de fecha 14 de diciembre de 2022, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO - CHOSICA** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada mediante Expediente N° 025886-2022 de fecha 6 de diciembre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 6 de diciembre de 2022, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó la documentación que a continuación se detalla:

“(…)

1. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 001-2021-GDEL/MDL.
2. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 002-2021-GDEL/MDL.
3. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 003-2021-GDEL/MDL.
4. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 004-2021-GDEL/MDL.
5. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 005-2021-GDEL/MDL.
6. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 006-2021-GDEL/MDL.
7. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 007-2021-GDEL/MDL.
8. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 008-2021-GDEL/MDL.
9. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 009-2021-GDEL/MDL.
10. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 010-2021-GDEL/MDL.
11. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 011-2021-GDEL/MDL.
12. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 012-2021-GDEL/MDL.
13. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 013-2021-GDEL/MDL.
14. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 014-2021-GDEL/MDL.
15. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 015-2021-GDEL/MDL.
16. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 016-2021-GDEL/MDL.
17. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 017-2021-GDEL/MDL.
18. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 018-2021-GDEL/MDL.
19. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 019-2021-GDEL/MDL.
20. Solicito copia simple de la Resolución Gerencia N° 020-2021-GDEL/MDL.

(…)” (sic)

Mediante Carta N° 1181-2022/MDL-SG de fecha 14 de diciembre de 2022, la entidad remitió a la administrada el Informe N° 258-2022-MDL/GDEL-SGTySV de la misma fecha, emitido por su Sub Gerencia de Transporte y Seguridad Vial, que señaló que “(...) las Resoluciones mencionadas corresponden a la Gerencia de Desarrollo Económico-GDEL, por lo tanto, no es posible brindar la información solicitada.”

Con fecha 19 de diciembre de 2022, la recurrente presentó el recurso de apelación¹ materia de análisis, por considerar que no ha recibido respuesta a su pedido de información.

Mediante la Resolución N° 000089-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA² se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, así como la formulación de sus descargos, sin haber recibido a la fecha 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, exceptuando las 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-JUS³, 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 de la Ley de Transparencia señala que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida, entre otros, en documentos escritos, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones de los artículos 15 a 17 de la mencionada ley.

Añade, el primer párrafo del artículo 18 del mismo cuerpo normativo que los casos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos 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 advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada es pública, y en consecuencia, corresponde su entrega al recurrente.

¹ Se precisa que el recurrente presentó su recurso de apelación ante la entidad, habiendo sido elevado mediante Oficio N° 311-2022/MDL-SG con fecha 20 de diciembre de 2022.

² Resolución notificada a la entidad con fecha 24 de enero de 2023, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

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”.

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 cuenten o no tengan 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.

Asimismo, con relación a los gobiernos locales, es pertinente señalar 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 nuestro), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Igualmente, el artículo 118 *in fine* 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).

Siendo ello así, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de los gobiernos locales, 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.

Ahora bien, de autos se advierte que la recurrente solicitó veinte (20) resoluciones de gerencia detalladas en los antecedentes de la presente resolución, siendo que la entidad le denegó dicha documentación a través del Informe N° 258-2022-MDL/GDEL-SGTySV, señalando que la información requerida correspondería a su Gerencia de Desarrollo Económico.

Por su parte, la administrada interpuso el recurso de apelación materia de análisis, considerando que no ha recibido respuesta con relación a su pedido de información.

Sobre el particular, en primer lugar, se debe precisar que la entidad no ha fundamentado alguno de los supuestos de excepción establecidos en la norma de la materia que limite el acceso a la información pública, conforme lo dispone expresamente el artículo 18 de la Ley de Transparencia. En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado 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 ese sentido, estando a que la entidad no ha cuestionado el carácter público de la información requerida ni tampoco ha acreditado que la misma se encuentre protegida por alguna excepción regulada en la Ley de Transparencia, su naturaleza pública se encuentra plenamente vigente.

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

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

Asimismo, es relevante traer a colación lo establecido en el precedente administrativo de observancia obligatoria contenido en la Resolución N° 010300772020 emitida en el Expediente N° 00038-2020-JUS/TTAIP por este Tribunal:

“Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión. En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante”. (subrayado agregado)

En ese sentido, la entidad debe entregar la información requerida o en su defecto, informar de manera clara y precisa al recurrente sobre la inexistencia de la documentación solicitada, conforme lo dispuesto por el precedente de observancia obligatoria señalado previamente.

Sin embargo, de autos se observa que en el Informe N° 258-2022-MDL/GDEL-SGTySVI, la propia entidad reconoce que la documentación petitionada le corresponde a su Gerencia de Desarrollo Económico, sin que obre en autos el pronunciamiento de dicha dependencia con relación al pedido de la administrada, debiéndosele brindar una respuesta completa y precisa con relación a ello conforme a la jurisprudencia previamente anotada, o en su caso, informarle de manera clara sobre la no emisión o posesión de la documentación requerida.

En consecuencia y atendiendo a que la Presunción de Publicidad respecto del acceso a la citada documentación se encuentra plenamente vigente, al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad; corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información pública requerida, o en su defecto informe de manera clara y precisa a la recurrente sobre su inexistencia, conforme los argumentos expuestos previamente.

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.

En virtud de la licencia otorgada a la Vocal Titular de la Segunda Sala, Vanesa Vera Munte, desde el 30 al 31 de enero de 2023, interviene el Vocal Titular de la Primera Sala de esta instancia Pedro Ángel Chilet Paz, de conformidad con lo dispuesto en 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 colegiatura⁴.

Por los considerandos expuestos y en virtud de 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 recaído en el Expediente N° 03202-2022-JUS/TTAIP, interpuesto por la **FEDERACIÓN DE TRABAJADORES MOTOTAXISTAS DEL DISTRITO DE LURIGANCHO - CHOSICA**, **REVOCANDO** la Carta N° 1181-2022/MDL-SG de fecha 14 de diciembre de 2022; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO - CHOSICA** efectuar la entrega de la información requerida por la administrada, o en su defecto informe de manera clara y precisa sobre su inexistencia; 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 LURIGANCHO - CHOSICA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 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 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 **FEDERACIÓN DE**

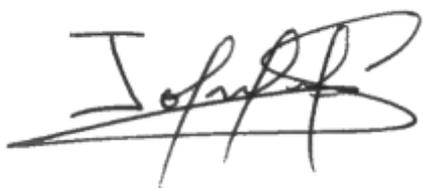
⁴ Conforme a dicha resolución en el caso de los vocales de la Primera Sala, dicho orden de antigüedad es el siguiente: María Rosa Mena Mena, Pedro Ángel Chilet Paz y Ulises Zamora Barboza.

TRABAJADORES MOTOTAXISTAS DEL DISTRITO DE LURIGANCHO - CHOSICA y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LURIGANCHO - CHOSICA**, 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).



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal Presidenta



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal



PEDRO CHILET PAZ
Vocal

vp: vlc