



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 001000-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 00428-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **DEMETRIO CALDERÓN SANTIAGO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA MARÍA DEL TRIUNFO**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 28 de marzo de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00428-2023-JUS/TTAIP de fecha 15 de febrero de 2023, interpuesto por **DEMETRIO CALDERÓN SANTIAGO** contra la Carta N° 167-2023-OSG-MVMT de fecha 2 de febrero de 2023, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA MARÍA DEL TRIUNFO** con fecha 2 de febrero de 2023 (Exp N° 2112).

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 2 de febrero de 2023, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información: *“se sirva informar o disponer se me informe sobre el sustento legal de los requisitos que se exigen en el numeral 4 del folio que se adjunta, así como el monto de la multa; asimismo, informe sobre el extremo o procedimiento del TUPA/MVMT en el que se establecen tales requisitos y el monto de la multa”*.

Mediante la Carta N° 167-2023-OSG-MVMT de fecha 2 de febrero de 2023, la entidad brindó atención a la solicitud del recurrente, señalando:

*“cabe precisar que si bien en su escrito solicita “se le informe sobre el sustento legal de los requisitos que se exigen en el numeral 4 del folio que adjunta así como el monto de la multa; asimismo informe sobre el extremo o procedimiento del TUPA/MVMT en el que se establecen tales requisitos y el monto de la multa”, es un derecho de petición consultiva y no derecho a la información pública; **esto no es factible en la vía del acceso a la información.**”*

Conforme a lo establecido en el literal d) del artículo 10° del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la solicitud deberá contener: “Expresión CONCRETA Y PRECISA DEL PEDIDO de información, así como cualquier otro dato que propicie la localización o facilite la búsqueda de la información solicitada”, ya que por ley de transparencia sólo podemos REPRODUCIR la información que ya se existente al momento de efectuarse el pedido. En su solicitud de acceso USTED ESTA PREGUNTANDO Y CONSULTANDO ALGO, NO está señalando la información precisa y concreta, por lo que tendrá que solicitarlo por la vía correspondiente”

Con fecha 13 de febrero de 2023, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis¹, al considerar la respuesta brindada por la entidad, contraria a la ley de transparencia.

Mediante Resolución N° 000625-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA² se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, en el extremo referido a los requisitos y procedimiento del TUPA³, requiriéndose a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, así como la formulación de sus descargos.

Mediante el Oficio N° 71-2023-OSG/MDVMT ingresado a esta instancia el 23 de marzo de 2023, la entidad remitió el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, sin formular descargos al respecto.

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-JUS⁴, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Asimismo, el artículo 10 de la citada norma 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.

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 fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

En dicha línea, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁵, 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 contempladas en la Ley de Transparencia.

¹ Elevada a esta instancia el 15 de febrero de 2023, con el Oficio N° 44-2023-SG-MVMT.

² Notificada a la entidad el 21 de marzo de 2023.

³ En dicha resolución se declaró improcedente el recurso de apelación por incompetencia en el extremo del pedido referido al sustento legal sobre los requisitos que se exigen en el numeral 4 del folio que adjuntó el recurrente.

⁴ En adelante, Ley de Transparencia.

⁵ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

2.1. Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia consiste en determinar si la atención brindada a la solicitud de acceso a la información pública ha sido conforme a ley.

2.2. Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las normas citadas 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.

Con relación a dicho principio, 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 (STC N.° 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”*.

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, 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, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

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.

De autos se tiene que el recurrente solicitó a la entidad se informe el procedimiento del TUPA en el que se establecen los requisitos y el monto de la multa que se exige en el numeral 4 del folio que adjuntó el recurrente a su solicitud, y la entidad brindó atención a la solicitud con la Carta N° 167-2023-OSG-MVMT de fecha 2 de febrero de 2023, manifestando que el pedido consignado por éste no es información pública, sino que es un derecho de petición consultiva, debiendo solicitarse por la vía correspondiente.

Ante ello, el recurrente interpuso recurso de apelación, y la entidad se ha limitado a remitir los actuados generados para la atención a la solicitud del recurrente, sin formular mayores descargos al respecto.

Al respecto, este Tribunal debe precisar, en primer lugar, que el pedido referido a los requisitos y monto de la multa sobre los procedimientos contemplados en el Texto Único de Procedimientos Administrativos – TUPA de la entidad, no corresponden a peticiones consultivas, en la medida que el recurrente no está solicitando que se le absuelvan consultas sobre competencias a cargo de la entidad o sobre el sentido de la normatividad que comprende su accionar, de acuerdo a lo señalado por el numeral 122.1 del artículo 122 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁶, ni pretende que la entidad efectúe análisis o evaluaciones sobre estos requisitos, sino que ha requerido acceder de modo específico a los requisitos y el monto de la multa consignado en dicho procedimiento; por lo que dichos pedidos sí corresponden ser atendidos por el procedimiento de acceso a la información pública.

A mayor abundamiento, es preciso tener en cuenta que conforme a lo señalado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04912-2008-HD/TC, el principio *pro homine* impone que *“(…) en lugar de asumirse una interpretación restrictiva e impedirse u obstaculizarse el ejercicio del derecho al acceso a la información, se opte por aquella interpretación que posibilite o favorezca el ejercicio de tal derecho”*.

En el mismo sentido, 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. 2958⁷, señala en su

⁶ En adelante, Ley N° 27444.

⁷ 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

numeral 1 del artículo 13 que *“La Autoridad Pública que reciba una solicitud deberá realizar una interpretación razonable acerca del alcance y la naturaleza de la misma”*.

De este modo, el pedido de información sobre los requisitos y el monto de la multa, establecidos en los procedimientos de los Textos Únicos de Procedimientos Administrativos de todas las entidades de la administración pública, puede atenderse extrayendo dichos datos de la fuente que los contenga.

En dicho sentido, es preciso destacar lo establecido por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03598-2011-PHD/TC, en el cual ha señalado que se encuentra perfectamente amparado por el derecho de acceso a la información pública la entrega de un documento, en el cual conste la información específicamente requerida, extrayéndola de otra fuente y citando la misma, a efectos de brindar atención a la solicitud de los ciudadanos:

“6. Por otra parte, el artículo 13 de la Ley 27806, en su tercer párrafo dispone lo siguiente: “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 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. Esta Ley tampoco permite que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean.

Sobre esto último, cabe precisar que 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 13 de la Ley 27806” (subrayado agregado).

En dicho contexto, esta instancia aprecia que la entidad no ha sostenido que la información requerida no exista, ni que no tenga la obligación de contar con ella o que, manteniéndola en su poder, esta se encuentre comprendida en alguno de los supuestos de excepción previstos por la Ley de Transparencia, no obstante que le corresponde demostrar dichas circunstancias, por lo que en el presente caso no se ha desvirtuado la presunción de publicidad respecto a la información solicitada, por lo que ésta mantiene su carácter público.

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y disponer la entrega de la información al recurrente en la forma solicitada por éste, conforme a los argumentos de la presente resolución.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto por los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma

y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de abuso de autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y 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:

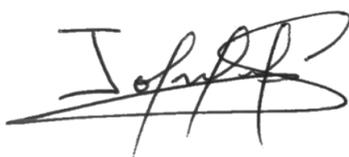
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **DEMETRIO CALDERÓN SANTIAGO**; **REVOCANDO** lo dispuesto en la Carta N° 167-2023-OSG-MVMT de fecha 2 de febrero de 2023; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA MARÍA DEL TRIUNFO** que entregue la información solicitada, conforme a los fundamentos de la presente resolución; bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA MARÍA DEL TRIUNFO** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite ante esta instancia 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 **DEMETRIO CALDERÓN SANTIAGO** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA MARÍA DEL TRIUNFO**, 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).



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

vp: fjlf/ysll



VANESA VERA MUELLE
Vocal