



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 001053-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00990-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **CARLOTA LEON VEGA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 2 de mayo de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00990-2023-JUS/TTAIP de fecha 31 de marzo de 2023, interpuesto por **CARLOTA LEON VEGA** contra la Carta N° 000395-2023-MDL/SG recibida con fecha 27 de marzo de 2023, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 17 de marzo de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 17 de marzo de 2023, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad que le entregue copia simple de la siguiente información:

- “1. Comprobante de pago del 20% de pago inicial por la Orden de Servicio 203 (2022) a favor de Tipuana SAC.¹*
- 2. Comprobante de pago por la detracción sobre el pago del 20% de pago inicial por Orden de Servicio 203 (2022) a favor de Tipuana SAC.²*
- 3. Factura F001-0004 de Tipuana SAC indicada en la Constancia de Pago mediante transferencia electrónica del 19.setiembre.2022.³*
- 4. Contrato firmado por Tipuana SAC referente al servicio indicado en la Orden de Servicio 203 (2022)⁴”.*

A través de la Carta N° 00395-2023-MDL/SG de fecha 27 de marzo de 2023, la entidad atendió la solicitud indicando lo siguiente: “(...) la Oficina de Logística y Control Patrimonial, mediante el Informe N° 00836-2023-MDL/OGAF/OLCP, y la Oficina de Tesorería, mediante el Informe N° 00074-2023-MDL/OGAF/OT, cumplen con remitir la documentación solicitada, adjuntando la copia simple (a 08 folios) (...) de desear la documentación en formato físico, deberá cancelar el monto (...) indicado en la Oficina

¹ En adelante, ítem 1

² En adelante, ítem 2

³ En adelante, ítem 3

⁴ En adelante, ítem 4

de Tesorería – Caja Entidad, para posterior entrega de las copias solicitadas en la Oficina de Atención al Ciudadano y Gestión Documentaria (Mesa de Partes) en el horario de lunes a viernes de 09:00 am – 04:30 pm.”

Con fecha 31 de marzo de 2023, el recurrente presentó el recurso de apelación contra la Carta N° 00395-2023-MDL/SG, señalando que a través de aquella se le remitió el Informe N° 00836-2023-MDL/OGAF/OLCP de la Oficina de Logística y Control Patrimonial, adjuntando la Orden de Servicio N° 203-2022, el comprobante de pago inicial, factura E001-33, la factura F001-0004; más no el contrato firmado por Tipuana SAC referente al servicio indicado en la Orden de Servicio 203 (2022) requerido en el punto 4 de la solicitud, no habiéndose pronunciado sobre ello, por lo que indica no encontrarse conforme con la respuesta otorgada y solicita que se le otorgue el aludido contrato.

Mediante Resolución N° 000864-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA⁵, se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, así como la formulación de sus descargos; los cuales fueron remitidos a esta instancia con fecha 2 de mayo de 2023, a través del Oficio N° 00037-2023-MDL/SG, señalando que mediante Memorando N° 00898-2023-MDL/SG requirió a la Oficina de Logística y Control Patrimonial la documentación faltante, la cual sería remitida a la administrada a fin de complementar la atención de su solicitud.

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.

Asimismo, 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-JUS⁶, 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.

A su vez, el artículo 10 del mismo texto dispone 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

⁵ Resolución notificada a la mesa de partes de la entidad, Av. Juan Pardo de Zela N° 480, Distrito de Lince, Provincia y Departamento de Lima, con Cédula de Notificación N° 4500-2023-JUS/TTAIP, el 24 de abril de 2023, conforme a 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.

⁶ En adelante, Ley de Transparencia.

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

En el presente caso, la controversia consiste en determinar si la respuesta otorgada por la entidad se encuentra acorde a la Ley de Transparencia.

2.2. Evaluación de la materia en discusión

En concordancia con el mencionado numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, el Principio de Publicidad contemplado en el artículo 3 de la Ley de Transparencia, señala que 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.

Al respecto, el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC señaló que:

“[...] la información pública debe hacerse pública no sólo cuando una persona lo solicite sino que la Administración Pública tiene el deber de hacer pública, transparente, oportuna y confiable dicha información, así no sea solicitada, salvo el caso de las excepciones permitidas constitucionalmente y especificadas estrictamente en la ley de desarrollo constitucional de este derecho fundamental.” (Subrayado agregado)

Asimismo los párrafos 6 y 7 del artículo 13 de la Ley de Transparencia disponen que cuando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin brindar una respuesta al solicitante y que si el requerimiento de información no hubiere sido satisfecho, la respuesta hubiere sido ambigua o no se hubieren cumplido las exigencias precedentes, se considerará que existió negativa en brindarla.

En tal sentido, con el propósito de garantizar el suministro de información pública a los ciudadanos, corresponde a toda entidad pública, en virtud del artículo 13 de la Ley de Transparencia, suministrar la información requerida de forma clara, precisa y completa. Así, el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 3 de su sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC, señala lo siguiente:

“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”.

En coherencia con lo anterior, este Tribunal estima que corresponde a toda entidad contestar de manera clara, precisa y completa las solicitudes de acceso a la información pública presentadas por los ciudadanos en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, obligación que se extiende a los casos de inexistencia de la información, en cuyo supuesto, conforme a lo señalado en el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, la entidad de la

Administración Pública deberá comunicar por escrito al ciudadano que la denegatoria de su solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada.

Asimismo, con relación a los gobiernos locales, es pertinente considerar lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, que 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 legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana, y por los contenidos en la Ley N° 27444 (...)”* (énfasis agregado); estableciendo de este modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el Principio de Transparencia.

En esa línea, el último párrafo 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 agregado)

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 que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública.

En el presente caso, se aprecia que el recurrente requirió a la entidad la información de los 4 ítems de la solicitud descrita en los antecedentes de la presente resolución, y la entidad, mediante el Informe N° 00836-2023-MDL/OGAF/OLCP de la Oficina de Logística y Control Patrimonial, atendió la misma, otorgando la Orden de Servicio N° 203-2022, el Comprobante de Pago inicial Factura E001-33 y Factura F001-0004, señalando específicamente lo siguiente:

“(...) efectuándose la búsqueda de la documentación requerida por el administrado en la publicaciones del portal de transparencia y en el acervo documentario del despacho, por lo tanto se remite la Orden de Servicio N° 203-2022 folios (02), comprobante pago inicial Factura E001-33 folios (01) y Factura F001-0004 folios (01) como archivos adjuntos al presente, asimismo, indicamos a vuestro despacho que lo referido a las detracciones requeridas estas deberían obrar en el expediente de pago correspondiente, los cuales se encuentran a cargo del sistema administrativo de tesorería.” (Subrayado agregado)

El recurrente por su parte, al no estar de acuerdo con dicha atención, presentó el recurso de apelación materia de análisis, cuestionando que no se le otorgó el contrato requerido en el ítem 4 de su solicitud. Respecto de dicho recurso, la entidad remite sus descargos adjuntando el Informe N° 00074-2023-MDL/OGAF/OT de fecha 27 de marzo de 2023, en el cual la Oficina de Tesorería de la entidad indica:

*“(...) cumpla con remitir la documentación solicitada en lo que respecta a la Oficina de Tesorería, según el siguiente detalle:
1.- Se referencia el Proveído N° 01296-2022-MDL/GAF/ST, el mismo que podrá ser visualizado dando click en el link de la referencia.*

2.- Se adjunta el Comprobante de Pago N° 1451-2022 de fecha 12.04.2022, a nombre de TIPUANA SOCIEDAD ANONIMA CERRADA por el monto de S/. 6,105.40 por el concepto de Servicio de Inventario Arbolado Urbano correspondiente al pago del 20% de la O/S 203.

3.- Se adjunta el Comprobante de Pago N° 1452-2022 de fecha 12.04.2022, a nombre de TIPUANA SOCIEDAD ANONIMA CERRADA por el monto de S/. 833.00 correspondiente al pago de Detracción.” (Subrayado agregado)

Aunado a ello, la entidad indica que la información faltante sería remitida a la recurrente con posterioridad, pues ya fue requerida a la Oficina de Logística y Control Patrimonial mediante Memorando N° 00898-2023-MDL/SG de fecha 02 de mayo de 2023, en el que se indica: “(...) solicito los descargos correspondientes ante la información solicitada que no fue remitida a la administrada. Asimismo, se sirva remitir la misma a fin de cumplir con atender la mencionada solicitud de acceso a la información. (...)”

De ello se advierte que la entidad no ha cuestionado la publicidad de la información, ni ha negado su posesión, ni tampoco alega causal de excepción alguna establecida en la Ley de Transparencia que limite su acceso; por lo que la presunción de publicidad que recae sobre la misma se mantiene vigente al no haber sido desvirtuada. Sin perjuicio de ello, respecto de la publicidad de la información solicitada, el artículo 5 de la Ley de Transparencia señala que las entidades de la Administración Pública establecerán progresivamente, de acuerdo a su presupuesto, la difusión a través de Internet de la siguiente información: “3. Las adquisiciones de bienes y servicios que realicen. La publicación incluirá el detalle de los montos comprometidos, los proveedores, la cantidad y calidad de bienes y servicios adquiridos.”

En esa línea, el artículo 25 de la misma norma prescribe que toda Entidad de la Administración Pública publicará, trimestralmente, lo siguiente: “4. Información contenida en el Registro de procesos de selección de contrataciones y adquisiciones, especificando: los valores referenciales, nombres de contratistas, montos de los contratos, penalidades y sanciones y costo final, de ser el caso.”

En el mismo sentido, el artículo 8 del Reglamento de la Ley de Transparencia aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁷, indica que se publicará en el Portal de Transparencia Estándar además de la información a la que se refieren los artículos 5 y 25 de la Ley y las normas que regulan dicho portal, la siguiente información: “h. La información detallada sobre todas las contrataciones de la Entidad, (...) m. La información detallada sobre todos los montos percibidos por las personas al servicio del Estado, identificando a las mismas, independientemente de la denominación que reciban aquellos o el régimen jurídico que los regule.”

Ahora bien, de la documentación citada anteriormente, se aprecia que a través de la Carta N° 00395-2023-MDL/SG la entidad remitió a la recurrente el Informe N° 00836-2023-MDL/OGAF/OLCP con el cual le adjunta la Orden de Servicio N° 203-2022, el comprobante de pago inicial, y las Facturas E001-33 y F001-0004, omitiendo pronunciarse y entregar el contrato firmado por Tipuana S.A.C. referente al servicio indicado en la Orden de Servicio 203 (2022) solicitado en el punto 4 de la solicitud, único ítem materia de cuestionamiento en el recurso de apelación; apreciándose de ello una respuesta ambigua de la solicitud, no siendo posible determinar si dicha información existió o no en la entidad, además de una respuesta incompleta, en tanto que se entregó la información de manera parcial.

⁷ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia

Al respecto, es importante tener en cuenta 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:

“(...) 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)

Siendo ello así, corresponde a la entidad emitir una respuesta clara y precisa respecto de la información requerida en el ítem 4 de la solicitud y otorgarla a la recurrente en la forma solicitada, previo pago del costo de reproducción de ser el caso, o en caso luego de agotada la búsqueda la entidad concluyera que no posee dicha información, corresponde que comunique su inexistencia a la recurrente de manera debidamente fundamentada, de acuerdo al Precedente de Observancia Obligatoria emitido por este Tribunal con la Resolución N° 010300772020 de fecha 28 de enero de 2020⁸, y el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia que indica:

“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 no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones”

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación, disponiendo que la entidad otorgue una respuesta clara y precisa sobre el ítem 4 la solicitud y entregue la información pública requerida, de manera completa y en la forma solicitada a la recurrente, previo pago del costo de reproducción de ser el caso, o en su defecto comunique de manera debidamente fundamentada su inexistencia, de acuerdo con los considerados desarrollados en la presente resolución.

⁸ “(...) constituye precedente administrativo de observancia obligatoria lo siguiente: 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 deniequen 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”.

Finalmente, de conformidad con 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.

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo dispuesto en 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:

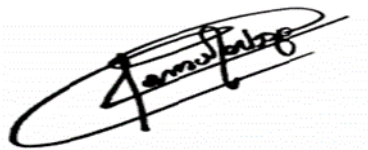
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **CARLOTA LEON VEGA**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE** que otorgue una respuesta clara y precisa sobre la solicitud y entregue la información pública requerida, de manera completa y en la forma solicitada por la recurrente, previo pago del costo de reproducción de ser el caso, o en su defecto comunique de manera debidamente fundamentada su inexistencia, conforme a los considerandos expuestos en la presente resolución; bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, de acuerdo a sus competencias, ponga en conocimiento del 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 LINCE** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia 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 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 **CARLOTA LEON VEGA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

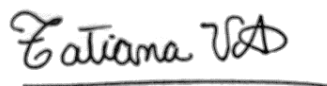
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
VOCAL PRESIDENTE



LUIS GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
VOCAL



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
VOCAL

vp:tava