



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000719-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00551-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **MILTON JAVIER CRUZADO MEJIA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE BAGUA**
Sumilla : Declara fundado en parte recurso de apelación

Miraflores, 23 de marzo de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00551-2023-JUS/TTAIP de fecha 23 de febrero de 2023, interpuesto por **MILTON JAVIER CRUZADO MEJIA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de las solicitudes de acceso a la información pública presentadas ante la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE BAGUA** con números de expediente N° 9208 y N° 373 de fechas 20 de octubre de 2022 y 16 de enero de 2023, respectivamente.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 20 de octubre de 2022, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

"(...) se me informe mediante documento impreso, sobre las acciones correspondientes tomadas según sus funciones de acuerdo al informe referido en la carta N° 161-2021-MPB-A, Informe N° 0159-2020 UGAS/GOSS-MPB, donde se concluye que en la Maderera "Elita" con R.U.C. [REDACTED] ubicado en la [REDACTED] (Este solar pertenece a la empresa SERPOST y esta en problemas judiciales), donde se informa claramente que si existe contaminación sonora, no se cuenta con local acondicionado y se debe inspeccionar en horas de la noche."

Asimismo, con fecha 16 de enero de 2023, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

"(...) se me informe mediante documento impreso, sobre las acciones correspondientes tomadas según sus funciones de acuerdo al informe referido en la carta N° 161-2021-MPB-A, Informe N° 0159-2020 UGAS/GOSS-MPB, donde se concluye que en la Maderera "Elita" con R.U.C. [REDACTED] ubicado en la [REDACTED] (Este local pertenece a la EMPRESA DE SERVICIOS POSTALES DEL PERU S.A. (SERPOST) y está en problemas judiciales), donde se informa claramente que si existe contaminación sonora, no se cuenta con local acondicionado."

El 9 de febrero de 2023, al no recibir respuesta de la entidad, el recurrente consideró denegada las referidas solicitudes y en aplicación del silencio administrativo negativo, interpuso ante la entidad el recurso de apelación materia de análisis, siendo elevado a esta instancia con Oficio N° 025-2023-MPB-SG.

A través de la Resolución 000495-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹, esta instancia admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la remisión de los expedientes administrativos generados para la atención de las solicitudes y la formulación de sus descargos, los cuales fueron atendidos con Oficio N° 057-2023-MPB-SG de fecha 17 de marzo de 2023, habiendo adjuntado en 14 folios la “Carta N° 104-2023-MPB-SG”, “Exp.1379 de fecha 09.02.2023”, “Carta N° 092-2023-MPB-SG”, “INFORME N° 071-2023-MPB-GRS”, “INFORME N° 006-2023-SGGA/GGARRSS-MPB” y “Exp. N° 0373 de fecha 16.02.2023”.

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.

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 la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del Principio de Publicidad.

A su vez, 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.

Además, los artículos 15, 16 y 17 del mismo cuerpo legal establecen las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información, consistentes en la información que sea calificada como secreta, reservada y confidencial, respectivamente; precisándose en el artículo 18, que los artículos que establecen las excepciones 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 las solicitudes de acceso a la información pública del recurrente fueron atendidas conforme a la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

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

¹ Resolución notificada a la entidad el 14 de marzo de 2023, mediante Cédula de Notificación N° 2799-2023-JUS/TTAIP.

² En adelante, Ley de Transparencia.

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.º 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”.

Asimismo, ha precisado que corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte en el 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 del 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 un deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

Con relación a los gobiernos locales, cabe mencionar lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades³, que establece “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.

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

³ En adelante, Ley N° 27972.

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

De los actuados en el presente expediente se aprecia que el recurrente, a través de dos solicitudes signadas con expediente N° 9208 y N° 373 de fechas 20 de octubre de 2022 y 16 de enero de 2023, respectivamente, ha requerido información vinculada a las acciones adoptadas por la entidad respecto a un caso de contaminación sonora. Ante dichos requerimientos, según afirmación del apelante, la entidad no habría brindado respuesta; por lo que el recurrente los consideró denegados.

Con ocasión de la elevación del recurso de apelación del recurrente ante este Tribunal, la entidad remitió a esta instancia el expediente N° 1379 de fecha 9 de febrero de 2023, que corresponde al recurso de apelación del recurrente, y el expediente 373 de fecha 16 de enero de 2023; advirtiéndose que la entidad no ha proporcionado el expediente N° 9208 de fecha 20 de octubre de 2022.

En relación a la solicitud de fecha 20 de octubre de 2022

El escrito de solicitud de información presentado por el recurrente el 20 de octubre de 2022 fue signado por la entidad con expediente N° 9208; no obstante, de la revisión al Oficio N° 057-2023-MPB-SG, se advierte que este expediente no fue remitido por la Entidad a esta instancia.

Al respecto, considerando que no se ha podido constatar la atención de la precitada solicitud por parte de la Entidad, que no se cuenta con los descargos de ésta sobre este extremo, siendo que no ha alegado que no posea la información requerida, que no tenga la obligación de contar con ella ni que la información se encuentre incurso en alguna causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplada en la Ley de Transparencia; la presunción de publicidad que recae sobre dicha documentación no ha sido desvirtuada, manteniendo su carácter público.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información en la forma y modo requerido, previo pago del costo de reproducción, de ser el caso, o comunique su inexistencia de manera clara, precisa y veraz, conforme a lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020⁴.

⁴ Dentro de ese marco, en el supuesto de inexistencia de la información requerida, es importante resaltar que mediante la Resolución N° 010300772020 emitida por esta instancia y publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 11 de febrero de 2020, se declaró 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 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

En relación a la solicitud de fecha 16 de enero de 2023

El escrito de solicitud de información presentado por el recurrente el 16 de enero de 2023 fue signado por la entidad con expediente N° 373; el cual fue remitido por la Entidad a esta instancia con Oficio N° 057-2023-MPB-SG, al cual se adjuntó, entre otros, la Carta N° 104-2023-MPB-SG de fecha 20 febrero del 2023. Este documento, que fue emitido por el Secretario General de la entidad, señala en su tercer párrafo lo siguiente:

“SEGUNDO: Que, mediante Carta N° 092-2023-MPB-SG, se hace llegar la información solicitada por el señor Milton Javier Cruzado Mejía, adjuntando el Informe N° 071-2023-MPB-GRS que contiene la información requerida mediante el registro de Gerencia Municipal 166, habiendo cumplido lo requerido mediante el expediente N° 373-2023 y en ningún momento habersele negado la información (...)” (Subrayado agregado)

También obra la Carta N° 092-2023-MPB-SG de fecha 13 de febrero de 2023, emitida por el Secretario General de la entidad y dirigido al recurrente, en la que se indica lo siguiente:

“Por la presente tengo el agrado de dirigirme a usted, para expresarle mi cordial saludo y al mismo tiempo manifestarle mediante el documento de la referencia a) [Informe N° 071-2023-MPB-GRS], el Gerente de Gestión Ambiental y Residuos Sólidos remite información requerida por su persona mediante el documento de la referencia b) [Expediente N° 0373-2023].

Por lo expuesto, téngase por atendido su pedido.

ADJUNTO:

- Informe N° 071-2023-MPB-GRS (23 folios)
- Expediente N° 0373-2023 (01 folio)” (Subrayado agregado)

De la revisión del Informe N° 071-2023-MPB-GRS, emitido por la Gerencia de Gestión Ambiental y Residuos Sólidos de la entidad, se aprecia que en su segundo y tercer párrafo se indica lo siguiente:

“En ese sentido, mediante Informe N° 006-2023-SGGA/GGARRSS-MPB, de fecha 27 de enero de 2023, el Sub Gerente de Gestión Ambiental, remite la información y acciones que se tomaron por parte de la Unidad de Gestión y Salubridad, mediante los siguientes documentos, INFORME N° 0159-2021-UGAS/GDSSP-MPB, de fecha 12 de octubre de 2021, INFORME N° 190-2021-UGAS/GDSSP-MPB, de fecha 01 de diciembre de 2021 y (Sic) INFORME N° 0199-2021-UGAS/GDSSPP-MPB, de fecha 14 de diciembre de 2021.

Por tanto, derivo copias simples de toda la documentación obtenida para ser notificada al interesado, en respuesta a su solicitud.” (subrayado agregado)

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 y resaltado agregado)

Al respecto, el numeral 1 del artículo 321 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria en el presente caso, regula la sustracción de la materia, la cual origina la conclusión del procedimiento sin declaración sobre el fondo.

Sobre la aplicación de dicha norma, respecto de un requerimiento de documentación formulado por un trabajador del Poder Judicial a su empleador, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 01902-2009-PHD/TC, Fundamentos 4 y 5, señaló lo siguiente:

4. *Que a fojas 37 obra la Carta Notarial entregada con fecha 15 de agosto de 2007, conforme a la que el emplazado, don Fortunato Landeras Jones, Secretario General de la Gerencia General del Poder Judicial, se dirige a la demandante adjuntando copia del Oficio N.º 4275-2006-J-OCMA-GD-SVC-MTM del Gerente Documentario de la Oficina de Control de la Magistratura (OCMA), así como de la Resolución N.º UNO de la misma gerencia, adjuntando la información solicitada.*

5. *Que, conforme a lo expuesto en el párrafo precedente, resulta evidente que en el presente caso se ha producido la sustracción de materia, por lo que corresponde rechazar la demanda de autos, conforme al artículo 1º del Código Procesal Constitucional".*
(Subrayado agregado)

De igual modo, en la sentencia recaída en el Expediente N° 03839-2011-PHD/TC, Fundamento 3, el Tribunal Constitucional indicó lo siguiente:

3. *Que en el recurso de agravio constitucional obrante a fojas 60, el demandante manifiesta que la información pública solicitada "ha sido concedida después de interpuesta" la demanda.*

Teniendo presente ello, este Tribunal considera que la controversia del presente proceso ha desaparecido al haber cesado la vulneración por decisión voluntaria de la parte emplazada. Consecuentemente, se ha configurado la sustracción de la materia." (Subrayado agregado)

Teniendo en cuenta ello, se concluye que, si la entidad entrega la información solicitada, se produce la sustracción de la materia dentro del procedimiento.

En el caso bajo análisis, respecto de la atención de la solicitud de fecha 16 de enero de 2023, signado con expediente N° 373, consta que la entidad ha otorgado la información mediante la Carta N° 092-2023-MPB-SG⁵, la cual ha sido notificada al recurrente el 14 de febrero de 2023, conforme a la copia que obra en autos; por lo que, al haberse acreditado la entrega de la información, se ha producido la sustracción de la materia.

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, y 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.

⁵ Documento que contiene el nombre del recurrente, su D.N.I, firma, fecha y hora de recepción.

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 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 EN PARTE el recurso de apelación presentado por **MILTON JAVIER CRUZADO MEJIA**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE BAGUA** que entregue la información requerida por el recurrente con expediente N° 9208 de fecha 20 de octubre de 2022, caso contrario, comunique de manera clara, precisa y veraz su inexistencia, 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 PROVINCIAL DE BAGUA** 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 CONCLUIDO el Expediente N° 00551-2023-JUS/TTAIP, que contiene el recurso de apelación interpuesto por **MILTON JAVIER CRUZADO MEJIA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada con expediente N° 373 de fecha 16 de enero de 2023, al haberse producido la sustracción de la materia.

Artículo 4.- 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 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **MILTON JAVIER CRUZADO MEJIA** y a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE BAGUA**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes indicada.

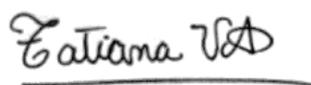
Artículo 6.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



LUIS GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
Vocal



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal

vp:tava