



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 002677-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 02255-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **JONATAN CIRO BARRERA VALENCIA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA VICTORIA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 31 de julio de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 02255-2023-JUS/TTAIP de fecha 5 de julio de 2023 interpuesto por **JONATAN CIRO BARRERA VALENCIA** contra el Informe N° 000117-2023-SGOPC-GDU/MLV, de fecha 22 de junio de 2023, por el cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA VICTORIA** atendió su solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 9 de mayo de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 9 de mayo de 2023, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

- a) Certificado de Numeración N° 0854-2017-SGOPCYCU-GDU/MDLV (22/05/2017)
- b) Certificado de Numeración N° 0855-2017-SGOPCYCU-GDU/MDLV (22/05/2017)
- c) Resolución Gerencial N° 000017-2021-GDU/MLV (13/07/2021)
- d) Sentencia del Undécimo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima, con la Resolución N° 4 de fecha 28/03/2022 suscrito por la Juez Liz Suasnabar López, que obra en el Exp, N° 035490-2019
- e) Informe N° 000246-2022-SGOPCYCU-GDU/MLV (05/09/2022)" (sic)

Mediante el INFORME N° 000117-2023-SGOPC-GDU/MLV, de fecha 22 de junio de 2023, emitido por el Subgerente de Obras Privadas y Catastro, la entidad brindó respuesta a la referida solicitud, señalando lo siguiente:

"Al respecto, el Asistente Administrativo de esta Subgerencia a mi cargo, con el informe de la referencia (e), indica que ha realizado la búsqueda exhaustiva en los archivos digitales y físicos; así como en el archivo periférico de la Subgerencia de Obras Privadas y Catastro ubicado en Jr. Sebastián Barranca N° 290 - Segundo Piso, No encontrándose los documentos solicitados, sólo se encontró el Informe N° 000246-2022-SGOPCYCU-GDU/MLV (05/09/2022).

En ese sentido, remito a usted copia digital del Informe N° 000246-2022-SGOPCYCU-GDU/MLV de fecha 05/09/2022”.

Con fecha 5 de julio de 2023, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando entre otros lo siguiente:

“Señor Presidente, que habiendo solicitado al Señor Alcalde de La Victoria, con fecha 9 de mayo de 2023 las copias certificadas de los siguientes documentos:

- a) Certificado de Numeración 0854-2017SGOPCYCU-GDU-MDLV. de fecha 22 de mayo de 2017, suscrita por el Sub Gerente de Obras Privadas Catastro y Control Urbano, el Arq. Manuel Gerónimo Yafac Villanueva.*
- b) El Certificado de Numeración N° 085S-2017-SGOPCYCU-GDUMDLV. de fecha 22 de mayo de 2017, suscrita por el Sub Gerente de Obras Privadas Catastro y Control Urbano, el Arq. Manuel Gerónimo Yafac Villanueva.*
- c) La Resolución Gerencial OOOOI 7-2021-GDU/MLV de fecha 13 de julio de 2021, suscrita por el Gerente de Desarrollo Urbano Juan José Cuya Espinazo”.*

El Señor Presidente, el Señor Alcalde, mediante informe N° 000117-2D23-SGOPC-GDU/MLV, de fecha 22 de junio de 2023, que adjunto y que es suscrito por el Sub Gerente de Obras Privadas Catastro el Arq. Maue Gerónimo Yafac Villanueva, después de 33 días útiles me responden, indicándome, que ha realizado la búsqueda exhaustiva de los archivos digitales y físicos así como en el archivo periférico de la Subgerencia de Obra Privadas y Catastro. NO ENCONTRANDOSE LOS DOCUMENTOS SOLICITADOS”, (sic)

En ese sentido, solicita se ordene a la entidad la entrega de la información requerida.

Mediante la Resolución N° 002475-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA¹ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos, sin que a la fecha de la emisión de presente resolución la entidad haya remitido documento alguno.

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.

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-JUS², 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.

¹ Resolución de fecha 13 de julio de 2023, la cual fue notificada por mesa de partes virtual de la entidad al siguiente enlace: <https://www.munilavictoria.gob.pe/mesadepartes/mpv/registrar>, el 18 de julio de 2023, generándose el Expediente No.41633-2023, conforme 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.

² En adelante, Ley de Transparencia.

Por su parte, el artículo 10 del mismo texto 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. Asimismo, precisa el referido artículo que, para los efectos de dicho cuerpo legal, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

Cabe anotar finalmente 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública conforme a lo estipulado por la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

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”.

Sobre el particular cabe mencionar que, 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, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas.” (Subrayado agregado)

En dicho contexto, el Tribunal Constitucional 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 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, 4 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)

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.

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 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.

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 cuente o no tenga 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.

En el caso de autos, el recurrente solicitó a la entidad la entrega de la siguiente información:

- a) *Certificado de Numeración N° 0854-2017-SGOPCYCU-GDU/MDLV (22/05/2017)*
- b) *Certificado de Numeración N° 0855-2017-SGOPCYCU-GDU/MDLV (22/05/2017)*
- c) *Resolución Gerencial N° 000017-2021-GDU/MLV (13/07/2021)*
- d) *Sentencia del Undécimo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima, con la Resolución N° 4 de fecha 28/03/2022 suscrito por la Juez Liz Suasnabar López, que obra en el Exp, N° 035490-2019*
- e) *Informe N° 000246-2022-SGOPCYCU-GDU/MLV (05/09/2022)” (sic)*

En tanto, a través del INFORME N° 000117-2023-SGOPC-GDU/MLV, emitido por el Subgerente de Obras Privadas y Catastro, la entidad brindó respuesta a la referida solicitud, señalando lo siguiente: *“Al respecto, el Asistente Administrativo de esta Subgerencia a mi cargo, con el informe de la referencia (e), indica que ha realizado la búsqueda exhaustiva en los archivos digitales y físicos; así como en el archivo periférico de la Subgerencia de Obras Privadas y Catastro ubicado en Jr. Sebastián Barranca N° 290 - Segundo Piso, No encontrándose los documentos solicitados, sólo se encontró el Informe N° 000246-2022-SGOPCYCU-GDU/MLV (05/09/2022).*

Ante tal respuesta, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, únicamente respecto a literales a), b) y c), solicitando se ordene a la entidad la entrega de la información requerida.

En ese sentido, corresponde a este colegiado determinar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública presenta por el recurrente conforme a lo estipulado por la Ley de Transparencia.

En principio, es importante señalar 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 y precisa, y en consecuencia, que no sea indiciaria o confusa, conforme lo señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC:

“Como ya se ha dejado entrever, a juicio del Tribunal Constitucional, 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)

En tal contexto, cabe indicar que el artículo 21 de la Ley de Transparencia establece que "Es responsabilidad del Estado crear y mantener registros públicos de manera profesional para que el derecho a la información pueda ejercerse a plenitud. En ningún caso la entidad de la Administración Pública podrá destruir la información que posea". (subrayado agregado)

Asimismo, es importante señalar que el artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que "[c]uando 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 de brindar una respuesta al solicitante".

En la misma línea, el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia, precisa que "Sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles y/o penales que correspondan por el extravío o la destrucción, extracción, alteración o modificación, indebidas, de la información en poder de las Entidades, el responsable del Órgano de Administración de Archivos, quien haga sus veces o el funcionario poseedor de la información, según corresponda, deberán agotar, bajo responsabilidad, todas las acciones que resulten necesarias para recuperar la información afectada por cualquiera de las conductas señaladas. (...) Cuando se solicite información afectada por cualquiera de las situaciones señaladas en el primer párrafo, corresponde al responsable de atender la solicitud, informar de dicha situación a la persona solicitante, así como los avances o resultados de las acciones orientadas a recuperar la información o la imposibilidad de brindársela por no haberla podido recuperar". (subrayado agregado)

En el caso de autos, la entidad –respecto a la información contenida en los literales a), b) y c) de la solicitud– ha señalado que, pese a haber efectuado la búsqueda de los documentos requeridos en los archivos digitales y físicos no han encontrado; sobre ello, debemos señalar que, el hecho que la entidad no haya encontrado los documentos requeridos no significa que tales documentos no existan o que la entidad no los haya emitido, más aún cuando el recurrente, al postular la solicitud, ha precisado con claridad para cada información, el tipo de documento, numeración, año, siglas de la gerencia y las fechas de emisión de cada uno de ellos, los cuales nos hacen suponer válidamente que la entidad cuenta o está obligada a contar con los documentos requeridos, adicionalmente a ello, cabe destacar que, la entidad en la respuesta a la solicitud no ha señalado que tales documentos no han sido efectivamente emitidos.

En consecuencia, este colegiado concluye que la respuesta brindada por la entidad no cumple con el deber de motivar adecuadamente la no entrega de la información requerida en los literales a), b) y c) de la solicitud, por lo que, corresponde que la entidad proceda conforme al artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia, conforme a lo expuesto en los párrafos precedentes.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información

pública requerida³, así como que proceda a dar una respuesta clara y precisa, procediendo conforme al artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia, de acuerdo a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

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.

Por los considerandos expuestos⁴ 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; asimismo, en virtud al descanso físico de los Vocales de la Segunda Sala, Johan León Florián y Vanessa Luyo Cruzado intervienen los Vocales de la Primera Sala de esta instancia Ulises Zamora Barboza y Tatiana Velarde Alvarado⁵;

Asimismo, asume las funciones de la presidencia de esta Sala la Vocal Titular Vanesa Vera Munte, conforme a la designación formulada mediante Resolución N° 000008-2023-JUS-TTAIP-PRESIDENCIA de fecha 26 de julio de 2023;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **JONATAN CIRO BARRERA VALENCIA**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA VICTORIA** que proceda entregar la información solicitada contenida en literales a), b) y c) de la solicitud, o, en su defecto informar sobre el agotamiento de la búsqueda y la orden de reconstrucción correspondiente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA VICTORIA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información a **JONATAN CIRO BARRERA VALENCIA**.

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 a **JONATAN CIRO BARRERA VALENCIA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LA VICTORIA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

³ Salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de interpretación restrictiva contemplados en el artículo 18 del mismo cuerpo legal.

⁴ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁵ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la Resolución N° 000004-2023-JUS/TTAIP-PRESIDENCIA, de fecha 23 de marzo de 2023.

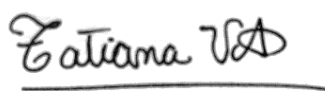
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



VANESSA VERA MUENTE
Vocal Presidenta



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal

vp:uzb