



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 001830-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 03030-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **FRENTE DE LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN & DEFENSA DE LOS INTERESES DE LOS PUEBLOS DE LA REGIÓN LIMA “FREDELCO”**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL SAN LORENZO DE QUINTI - HUAROCHIRI**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 7 de julio de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03030-2022-JUS/TTAIP de fecha 25 de noviembre de 2022, interpuesto por el **FRENTE DE LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN & DEFENSA DE LOS INTERESES DE LOS PUEBLOS DE LA REGIÓN LIMA “FREDELCO”** contra el Oficio N° 214-2022-SYRZ-ELTIP-MDSLQ-H-L, notificado el 8 de noviembre de 2022, mediante el cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL SAN LORENZO DE QUINTI – HUAROCHIRI** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con Expediente N° 327-22 de fecha 13 de octubre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 13 de octubre de 2022, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

“(…)”

Nuestra representada recepcionó denuncias de comuneros de su jurisdicción en el sentido que funcionarios de la entidad que usted representa habrían ejecutado la falsificación de firmas de treinta personas plasmadas en documentos que acreditan haber ejecutado determinadas obras en esa entidad edil.

Asimismo, corroboramos esta denuncia pública en redes sociales, así como la manifestación de su persona en el medio radial “radio inca” del día 01.10.2022, donde usted corrobora estos hechos expuestos.

Por lo expuesto Sr. Alcalde solicitamos respetuosamente, invocando la ley de transparencia y acceso a la información pública -Ley 27806 nos proporcione lo siguiente:

1. Informe detallado, pormenorizado y documentado de los hechos expuestos.

2. las acciones legales y administrativas que hayan tomado al respecto, toda vez que estos hechos por demás repudiables afectan su administración edil, por consecuencia a la comunidad- comuneros de San Lorenzo de Quinti.
(...)”

Mediante el Oficio N° 214-2022-SYRZ-ELTIP-MDSLQ-H-L de fecha 28 de octubre de 2022, la entidad brindó atención a la solicitud del recurrente, señalando:

“(…) Ud. Mediante Of. N° 27- 2022-CGBH/FREDELCO de fecha 13 de octubre del 2022, presentado por Mesa de Partes de la Municipalidad distrital de San Lorenzo de Quinti registrado con el Expediente N° 327-2022 solicito INFORMES DE HECHOS en mérito a la Ley 27806 de Transparencia y Acceso a la Información Pública.
En el término de ley, dando respuesta a su solicitud debo manifestarle que, el tercer párrafo del Art 13° de la Ley 27806, Texto Único Ordenado de la Ley 27806 Ley de Transparencia y Acceso de Información Pública- Decreto Supremo N° 021-2019-JUS literalmente dispone: “(…) **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 mérito a la norma acotada, como responsable de entregar la información de la Municipalidad distrital de San Lorenzo de Quinti, cumplo, con remitir el presente Oficio, exponiéndole los motivos de la denegatoria.”

Con fecha 25 de noviembre de 2022, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis¹ al considerar que la respuesta brindada por la entidad es contraria a Ley.

Mediante Resolución N° 002999-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA² se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, 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, los cuales, a la fecha de emisión de la presente resolución, no han sido alcanzados.

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 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

¹ Derivada a esta instancia el 28 de noviembre de 2022, con el Proveído N° 000092-2022-JUS/DTAIP

² Notificada a la entidad el 28 de junio de 2023.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

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-PCM⁴, 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.

2.1. Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia consiste en determinar si la entidad brindó atención a la solicitud del recurrente 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 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, en el que se indica lo siguiente:

“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

⁴ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

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.

De autos se aprecia, que el recurrente solicitó a la entidad: **1.** Informe detallado, pormenorizado y documentado de hechos presuntamente irregulares referidos en la solicitud; y **2.** Las acciones legales y administrativas que se hayan adoptado respecto de dichos hechos; pedido que fue atendido por la entidad mediante el Oficio N° 214-2022-SYRZ-ELTIP-MDSLQ-H-L de fecha 28 de octubre de 2022, manifestando que conforme el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia:“(...) **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.**”

Ante ello el recurrente interpuso el presente recurso de apelación y la entidad, pese a estar debidamente notificada, a la fecha de emisión de la presente resolución no presentó sus descargos.

Siendo ello así, este Tribunal procederá a analizar si la atención brindada a la solicitud de acceso a la información pública, es conforme a ley.

Al respecto, 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, precisa, completa y actualizada y, en consecuencia, que no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa, conforme lo señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC, en el que se indica lo siguiente:

“[...] el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la obligación de parte de los organismos públicos de entregar la información solicitada, sino que ésta sea completa, actualizada, precisa y verdadera. 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, por el contrario, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa.” (Subrayado agregado)

En el mismo sentido, de modo ilustrativo puede citarse el pronunciamiento del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales de México –INAI, que en el criterio contenido en las RRA 0003/16, RRA 0100/16 y RRA 1419/16 ha establecido que: “*Para el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, la congruencia implica*

que exista concordancia entre el requerimiento formulado por el particular y la respuesta proporcionada por el sujeto obligado; mientras que la exhaustividad significa que dicha respuesta se refiera expresamente a cada uno de los puntos solicitados. Por lo anterior, los sujetos obligados cumplirán con los principios de congruencia y exhaustividad, cuando las respuestas que emitan guarden una relación lógica con lo solicitado y atiendan de manera puntual y expresa, cada uno de los contenidos de información.” (Subrayado agregado)

De este modo, al atender una solicitud de acceso a la información pública, la entidad tiene la obligación de brindar una respuesta completa, precisa y congruente con lo requerido, debiendo pronunciarse sobre la información requerida de modo detallado.

En el caso de autos, esta instancia aprecia que la respuesta brindada por la entidad, citando el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, no responde de forma clara y precisa respecto de la existencia o no de la información solicitada por el recurrente, esto es: del informe detallado pormenorizado y documentado de los hechos detallados en los antecedentes de la presente resolución y de las acciones legales y administrativas realizadas por la entidad en el marco de dichos hechos.

Sobre el particular, es preciso destacar que conforme a los artículos 10⁵ y 13⁶ de la Ley de Transparencia, una entidad no solo se encuentra obligada a entregar la información requerida cuando la haya generado o producido, sino también cuando posee dicha información, por lo que para denegar la solicitud de información, la entidad debe descartar e indicar expresamente al solicitante que no la ha producido ni la posee, previo requerimiento al funcionario o servidor que, en atención a sus funciones y responsabilidades, es el que debe poseerla.

En esa línea, el numeral 9 de los Lineamientos Resolutivos aprobados por la Resolución de Sala Plena N° 000001-2021-SP de fecha 1 de marzo de 2021, se establece que:

“9. Se considera que la entidad otorgó una respuesta clara, precisa y completa al solicitante, cuando deniega la entrega de la información solicitada alegando su inexistencia en su acervo documentario, siempre y cuando se señale lo siguiente:

a) Si se requiere información que únicamente pudo haber sido generada por la entidad, deberá señalarse de manera clara y precisa si la entidad generó o no la documentación requerida.

b) Si se requiere información no generada por la entidad pero que la pudo haber obtenido, por lo que podría encontrarse en su posesión, deberá previamente corroborar con las unidades orgánicas correspondientes, para descartar su posesión, poniendo en conocimiento dicha respuesta de manera clara y precisa al solicitante.

(...)” (Subrayado agregado)

⁵ De acuerdo a este precepto normativo: “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.”

⁶ Conforme al tercer párrafo de esta norma: “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.”

En consecuencia, corresponde estimar el presente recurso de apelación y ordenar a la entidad que brinde una respuesta clara y precisa al pedido del recurrente, entregando la información pública solicitada o, en su defecto, comunicando la inexistencia de la misma de forma fundamentada, conforme los considerandos expuestos en la presente resolución.

Finalmente, en virtud de lo previsto por el artículo 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:

RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **FRENTE DE LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN & DEFENSA DE LOS INTERESES DE LOS PUEBLOS DE LA REGIÓN LIMA “FREDELCO”**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL SAN LORENZO DE QUINTI - HUAROCHIRI** que brinde una respuesta clara y precisa al pedido del recurrente, entregando la información pública solicitada o, en su defecto, comunicando la inexistencia de la misma de forma fundamentada, 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, 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 SAN LORENZO DE QUINTI - HUAROCHIRI** 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 mediante 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 al **FRENTE DE LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN & DEFENSA DE LOS INTERESES DE LOS PUEBLOS DE LA REGIÓN LIMA “FREDELCO”** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL**

SAN LORENZO DE QUINTI - HUAROCHIRI, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

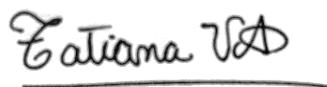
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
VOCAL PRESIDENTE



LUIS GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
VOCAL



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
VOCAL

vp:tava