



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 002839-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 02947-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **SINDICATO DE OBREROS MUNICIPALES DE SURQUILLO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SURQUILLO**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 03 de octubre de 2023

VISTO: El Expediente de Apelación N° 02947-2023-JUS/TTAIP de fecha 01 de setiembre de 2023, interpuesto a la entidad el 18 de agosto de 2023 por el **SINDICATO DE OBREROS MUNICIPALES DE SURQUILLO**, representado por Cipriano Quispe Quispe, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo, de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SURQUILLO** con fecha 18 de julio de 2023 con Registro N° 11276-23.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 18 de julio de 2023, el recurrente solicitó en mérito a la Ley de Transparencia, se le remita la siguiente información: "*Partida de contingencia al mes de junio de 2023*"

Ante ello, con fecha 18 de agosto de 2023, el recurrente interpone su recurso de apelación ante la entidad, señala que: "*Como pretensión principal, interpongo recurso administrativo de apelación en contra del acto administrativo denegado, referente al Reg. N° 11276-23 de fecha 18 de agosto de 2023*".

Al respecto, con fecha 01 de setiembre de 2023, la entidad, a través del Oficio N° 200-2023-MDS-OGSC, remite a esta instancia el recurso de apelación formulado por el recurrente.

Mediante Resolución N° 002712-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹, se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la presentación del expediente administrativo generado para la atención de la referida solicitud de acceso a la información pública, así como la formulación de sus descargos.

Con fecha 27 de setiembre de 2023, la entidad remite el expediente administrativo.

¹ Resolución de fecha 19 de setiembre de 2023, notificada a la entidad el 26 de setiembre de 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, exceptuando las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

Por su parte, 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 por el principio de publicidad 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 de dicho principio.

Así también, el artículo 10 de la citada ley señala 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.

De otro lado, el artículo 13 de la Ley de Transparencia, refiere 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, por lo que 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.

Además, el primer párrafo del artículo 18 de la Ley de Transparencia señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida por el recurrente constituye información pública; y, en consecuencia, si corresponde su entrega.

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:

“(…)

5. 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

² En adelante, Ley de Transparencia.

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 de la información 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: *“8(...) 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”*.

Por otro lado, con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública regulada en el artículo 18 de la Ley de Transparencia, en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que: *“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 nuestro).

Con relación a los gobiernos locales, el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, 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 (...)”* (subrayado nuestro), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Asimismo, la parte in fine 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, corresponde a este colegiado analizar si la entidad dejó de atender la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente conforme a lo dispuesto por la Ley de Transparencia.

Con fecha 18 de julio de 2023, el recurrente solicitó en mérito a la Ley de Transparencia, se le remita la siguiente información: *“Partida de contingencia al mes de junio de 2023”*

Ante ello, con fecha 18 de agosto de 2023, el recurrente interpone su recurso de apelación ante la entidad, señala que: *“Como pretensión principal, interpongo recurso administrativo de apelación en contra del acto administrativo denegado, referente al Reg. N° 11276-23 de fecha 18 de agosto de 2023”*. Posteriormente, con fecha 01 de setiembre de 2023, la entidad, a

través del Oficio N° 200-2023-MDS-OGSC, remite a esta instancia el recurso de apelación formulado por el recurrente.

Asimismo, con fecha 27 de setiembre de 2023, a través del Oficio N° D000010-2023-OGSC-MDS la entidad remite el expediente administrativo; en dicho expediente la entidad adjunta entre otros documentos el Informe N° 099-2023-MDS-OGPP.

Ahora bien, en el Informe N° 099-2023-MDS-OGPP, la entidad señala que: "Al respecto, y de acuerdo a nuestras competencias cumplimos con informar que, de acuerdo a la Directiva N° 0005-2022-EF/50.01 "Directiva para la Ejecución Presupuestaria", en el Anexo N° 02 "Clasificador Económico de Gastos para el Año Fiscal 2023, la genérica de gasto 2.0 Reserva de Contingencia indica lo siguiente: "GASTOS QUE POR SU NATURALEZA Y COYUNTURA NO PUEDEN SER PREVISTOS EN LOS PRESUPUESTOS DE LAS ENTIDADES DEL SECTOR PÚBLICO, Y ES DE USO EXCLUSIVO DEL MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS". Finalmente, es necesario precisar que las partidas de gasto 2.0 1 1. 1 1 Reserva de Contingencia - Gasto Corriente, se encuentra incluida dentro de la genérica de gasto 2.0 Reserva de Contingencia que es exclusivamente de uso del MEF, por lo que cumplimos en adjuntar el anexo en mención.

Al respecto, es preciso mencionar que sobre la información solicitada por el recurrente cabe mencionar que el numeral 2 del 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:

"2. La información presupuestal que incluya datos sobre los presupuestos ejecutados, proyectos de inversión, partidas salariales y los beneficios de los altos funcionarios y el personal en general, así como sus remuneraciones y el porcentaje de personas con discapacidad del total de personal que labora en la entidad, con precisión de su situación laboral, cargos y nivel remunerativo.

En oportuno también indicar que la reserva de contingencia se constituye un crédito presupuestario global dentro del presupuesto del Ministerio de Economía y Finanzas, destinada a financiar los gastos que por su naturaleza y coyuntura no pueden ser previstos en los presupuestos de los pliegos. Asimismo, la reserva de contingencia en muchos casos es trasladada a favor de gobiernos locales, gobiernos regionales y otras entidades del estado.

En este punto, es preciso indicar que, de acuerdo con el TUO de la Ley de Transparencia, solo hay tres tipos de información que puede excluirse del conocimiento público. Así tenemos: 1) **Información secreta** 2) **Información reservada** 3) **Información confidencial**; ello de acuerdo con lo establecido en los artículos 3°, 15°, 16°, 17° y 18° del TUO.

Ello se debe a que las entidades por regla general deben brindar la información solicitada por los ciudadanos, con excepción de los supuestos establecidos en la ley; **dichos supuestos deben estar acreditados y sustentados por la entidad en cada caso en concreto y siempre dentro del cauce de una previsión legal** (Ley o Decreto Legislativo).

En el caso de autos la entidad no ha acreditado ni detallado el carácter de información confidencial/secreta/reservada bajo las excepciones del TUO de la Ley de Transparencia; por tal razón, la entidad está en la obligación de entregar la información al solicitante.

Al respecto, conforme lo dispone en la Ley de Transparencia, es importante tener en consideración 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 completa, clara, precisa y oportuna, 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:

“(…) 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 el mismo sentido, el referido colegiado señaló en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC que:

“(…) 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).

Siendo esto así, se concluye que la respuesta otorgada por la entidad no es clara ni precisa, respecto de la información solicitada por el recurrente, por lo que al no haber acreditado la existencia de una excepción, corresponde entregar al administrado la información solicitada; o, de ser el caso, **se debe comunicar de forma clara, precisa y veraz, debidamente acreditada su inexistencia.**

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado y ordenar a la entidad que proceda a la entrega al recurrente de la información pública requerida, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

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, 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 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; asimismo, ante la ausencia del Vocal Titular de la Primera Sala Luis Guillermo Agurto Villegas por licencia

interviene en la presente votación la Vocal Titular de la Segunda Sala de esta instancia Vanesa Vera Munte³;

SE RESUELVE:

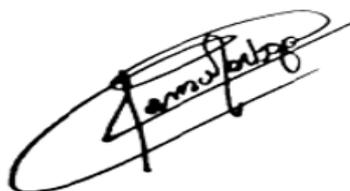
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el **SINDICATO DE OBREROS MUNICIPALES DE SURQUILLO**, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SURQUILLO** entregue la información solicitada por el recurrente conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SURQUILLO** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución respecto a la información solicitada por el **SINDICATO DE OBREROS MUNICIPALES DE SURQUILLO**.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución al **SINDICATO DE OBREROS MUNICIPALES DE SURQUILLO** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SURQUILLO** de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

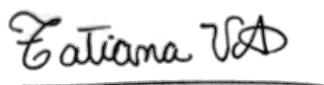
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



VANESA VERA MUENTE
Vocal



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal

vp:vvm

³ Al respecto, cabe señalar lo dispuesto por el artículo 16 del Decreto Supremo N° 019-2017-JUS, así como la designación formulada de acuerdo con lo establecido en el artículo 1 de la RESOLUCIÓN N° 000004-2023-JUS/TTAIP-PRESIDENCIA de fecha 23 de marzo de 2023; así como la Resolución N° 000001-2023/JUS-JUS_TTAIP-PPS del 17 de abril de 2023.