



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 002756-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 02774-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **JULIA VIRGINIA MOLLEDA HUAMAN**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CACRA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 22 de setiembre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 02774-2023-JUS/TTAIP de fecha 17 de agosto de 2023, interpuesto por **JULIA VIRGINIA MOLLEDA HUAMAN** contra el Oficio N° 070-2023-GM/MDC de fecha 14 de agosto de 2023, mediante el cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CACRA** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 7 de agosto de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 7 de agosto de 2023, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó la siguiente información:

“1. INFORMACIÓN DE LA RENDICIÓN DETALLADA GASTOS DE LA CAJA CHICA (RENDICIÓN DE GASTOS IMPREVISTOS O DE EMERGENCIA REALIZADOS POR EL RESPONSABLE DE LA CAJA CHICA). LA RENDICIÓN DETALLADA DE LA CAJA CHICA SE REQUIERE DE LOS MESES DE ENERO, FEBRERO, MARZO, ABRIL, MAYO, JUNIO y JULIO DEL AÑO 2023.

TODOS DOCUMENTOS SUSTENTATORIOS (COMPROBANTES) COMO BOLETAS Y/O FACTURAS TIENEN QUE CONTAR CON:

- RAZON SOCIAL.
- RUC.
- FECHA DE EMISIÓN.
- DIRECCIÓN.
- NUMEROS FIJOS/CELULARES, ETC.

2. OTROS DOCUMENTOS QUE SEA CORROBORABLE”.

Con Oficio N° 070-2023-GM/MDC de fecha 14 de agosto de 2023, la entidad brindó respuesta a la solicitud de la recurrente, comunicándole que:

“Tengo el agrado de dirigirme a usted, para saludarle cordialmente y, a su vez hacer de su conocimiento que si bien el Artículo 10 numeral 7 de la Ley 27972 dice textualmente: “Pedir informes que estime necesarios para el ejercicio de su función a la administración municipal, los cuales deben ser atendidos en un plazo no mayor de 10 días calendarios, bajo responsabilidad del gerente municipal”. Siendo preciso indicar que en su calidad de regidora debe seguir el trámite correspondiente es decir debe ser solicitados mediante SECCION PEDIDOS, en las sesiones de Concejo Municipal, conforme se encuentra estipulado en el artículo 9 inciso 22 expresa “Autorizar y atender los pedidos de información de los regidores para efectos de fiscalización”; hasta la aprobación de la organización interior el funcionamiento del gobierno local estos son los instrumentos de gestión municipal. Del mismo cuerpo de leyes.

Siendo así IMPROCEDENTE su pedido ya que no corresponde al trámite correspondiente por lo que debe hacerlo ante CONCEJO MUNICIPAL, más aunque no contamos con INSTRUMENTOS DE GESTION APROBADOS, por dicho concejo municipal”.

Con fecha 17 de agosto de 2023, la recurrente interpone recurso de apelación contra el Oficio N° 070-2023-GM/MDC, manifestando su desacuerdo respecto a los argumentos de la entidad, considerando que se ha negado el acceso a la información requerida.

Mediante Resolución 002493-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹, 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 hasta la fecha de emisión de la presente resolución no fueron presentados, incluido el término de la distancia de ley.

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-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 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

¹ Resolución notificada a la mesa de partes virtual de la entidad (municacra15750@gmail.com), con Cédula de Notificación N° 11530-2023-JUS/TTAIP, el 15 de setiembre de 2023, el cual cuenta con acuse de recibido automático emitida en la misma fecha, conforme a la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

² En adelante, Ley de Transparencia.

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

En el presente caso, la controversia consiste en determinar si la solicitud de acceso a la información pública de la recurrente ha sido atendida conforme 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...”* (subrayado 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 la recurrente requirió a la entidad que se le brinde información vinculada a los gatos efectuados por la entidad a través de su caja chica, así como su respectiva rendición, precisando que dicha información corresponde a los meses de enero a julio de 2023. Ante dicho requerimiento, a través del Oficio N° 070-2023-GM/MDC, la entidad comunicó a la solicitante la improcedencia de su solicitud, debido a que, al tener la condición de regidora municipal, su pedido debe ser canalizado bajo los alcances de la Ley N° 27972.

En virtud a la respuesta brindada, se aprecia que la entidad no ha negado encontrarse en posesión de la información requerida, ni ha restringido su acceso mediante alguna excepción contemplada en la Ley de Transparencia; debiéndose señalar además que, conforme al primer párrafo del artículo 18 de la Ley de Transparencia, *“Los casos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 son los únicos 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. No se puede establecer por una norma de menor jerarquía ninguna excepción a la presente Ley”* (Subrayado agregado).

De igual manera, cabe señalar que el artículo 13 de la Ley de Transparencia, apunta que *“La entidad de la Administración Pública a la cual se solicite información no podrá negar la misma basando su decisión en la identidad del solicitante”* (Subrayado agregado). Por su parte, el artículo 2 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³,

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

respecto al ámbito de aplicación, ha señalado los supuestos de exclusión de determinados requerimientos de información, conforme al siguiente tenor:

“Artículo 2.- Ámbito de aplicación

(...)

La facultad de los Congresistas de la República de solicitar información a las entidades públicas se rige por el artículo 96 de la Constitución Política del Perú y el Reglamento del Congreso, por lo que no resulta aplicable en este caso el inciso 5) del artículo 2 de la Constitución.

Las solicitudes de información entre entidades públicas se rigen por el deber de colaboración entre entidades regulada en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Este dispositivo no regula aquellos procedimientos para la obtención de copias de documentos que la Ley haya previsto como parte de las funciones de las Entidades y que se encuentren contenidos en su Texto Único de Procedimientos Administrativos.

(...). (Subrayado agregado)

Igualmente, respecto al argumento expuesto por la entidad, resulta pertinente señalar que, sobre dicho asunto, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00565-2010-PHD/TC, en el que se señala lo siguiente:

“9. Sobre el particular, este Colegiado ha tenido ocasión de referirse a esta prerrogativa de los concejales (la de pedir informaciones para efectos de fiscalización) al pronunciarse en un proceso de inconstitucionalidad promovida contra dicha disposición. En aquella ocasión establecimos que no se trataba de una restricción arbitraria el que el Concejo asumiera dicha competencia. En tal sentido, dejamos establecido que a diferencia de lo que ocurre con el derecho de acceso a la información pública a que se refiere el artículo 2.5 de la Constitución, la prerrogativa concejal de solicitar información con fines de fiscalización constituía más bien: “[...] el ejercicio de una facultad o prerrogativa correspondiente a una autoridad o funcionario estatal” [STC 007-2003-AI Fundamento 4).

Con dicha afirmación, desde luego, no quisimos dejar fuera de protección el derecho que le asiste en cuanto ciudadano a toda autoridad, incluidos por cierto, los integrantes del Concejo Municipal, en la medida en que si bien como autoridades asumen responsabilidades y compromisos públicos, las prerrogativas que la ley les confiere no podría, bajo ningún punto de vista, vaciar de contenido los derechos que la Constitución les reconoce como a cualquier otro ciudadano. De manera que este Colegiado asume que si como Regidor el recurrente no ha tenido éxito en sus gestiones al realizar el pedido de información a que se refiere su demanda, ahora como ciudadano no se le puede negar el acceso al proceso de Hábeas Data, para verse reivindicado ya no en su condición de regidor, sino en su condición de ciudadano.

(...). (Subrayado agregado)

En atención a las disposiciones de la Ley de Transparencia y su reglamento, no se advierte que dicho cuerpo normativo haya contemplado expresamente que los requerimientos de información formulados por regidores municipales se encuentran

fuera del ámbito de su aplicación, sino que conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, los citados funcionarios tiene habilitado el ejercicio pleno de su derecho de acceso a la información pública, sometiendo su requerimiento a los alcances de la Ley de Transparencia; por lo que el argumento expuesto por la entidad para declarar la improcedencia de la solicitud de la recurrente, carece de sustento legal, debiendo ser desestimado.

Ahora bien, en relación a la información requerida por la recurrente, la cual se encuentra vinculada a la disposición de recursos públicos, el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 28 de su sentencia recaída en el Expediente N° 4407-2007-PHD/TC, ha señalado que su publicidad contribuye a la consolidación del Estado democrático y social de Derecho:

“(…) uno de los mecanismos más efectivos de prevención de la lucha contra la corrupción es la publicación periódica, detallada y completa de los ingresos y rentas de los funcionarios y servidores públicos, ya que, al estar disponible dicha información, los incentivos para malversar los fondos públicos disminuirían —considerablemente ante la amenaza de ser descubierto; ya no solamente por las autoridades gubernamentales encargadas de procesar, almacenar y fiscalizar dicha información, o por las autoridades jurisdiccionales correspondientes; sino por cualquier persona interesada en obtener dicha información” (Subrayado agregado).

Sumado a ello, dicho colegiado, en el Fundamento Jurídico 3 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04912-2008-HD/TC, resaltó que la entrega de información sobre la gestión pública permite que las personas puedan supervisar a sus autoridades en el ejercicio de sus funciones públicas:

“El tener acceso a los datos relativos al manejo de la res pública resulta esencial para que exista una opinión pública verdaderamente libre que pueda fiscalizar adecuadamente la conducta de los gobernantes [.] O como ya se ha expresado por este Tribunal, es consustancial al régimen democrático, que reposa en la soberanía del pueblo y el respeto de la dignidad de la[s] personas. Sin la efectiva vigencia de este derecho, no solo puede verse afectado el proyecto de vida o el interés individual de la persona a quien se le denegó la información, sino a la sociedad en su conjunto, puesto que no tendría forma de ejercer la fiscalización de la actividad administrativa del Estado. Con ello se pone de manifiesto de manera más clara aun la interrelación del interés individual y el interés social, tan propio de los derechos fundamentales. Por eso se ha llegado a decir -no en términos de legitimidad desde luego- que “Cuando se le impide a un ciudadano el ejercicio de un derecho fundamental, la comunidad entera resulta afectada” [HÁBERLE, Peter. La libertad fundamental en el Estado Constitucional. Lima; Fondo editorial de la PUCP. p. 64.]” (Subrayado agregado).

En esa línea, atendiendo a que las entidades poseen la carga de la prueba respecto de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información, situación que no ha sido acreditada por la entidad en el presente caso, la Presunción de Publicidad respecto de la información requerida por la recurrente se encuentra plenamente vigente.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, cabe la posibilidad de que eventualmente dicha documentación pueda contar con información confidencial protegida por la Ley de Transparencia. En cuanto a ello, de manera ilustrativa, con relación a la protección

de información de naturaleza íntima, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6, 7, 8 y 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, analizó la entrega de la ficha personal de una servidora pública, documento que contiene información de carácter público como son los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas, así como datos de carácter privado, entre otros, los datos de individualización y contacto, siendo posible tachar éstos últimos y de esa forma garantizar el acceso de la información a los ciudadanos, conforme el siguiente texto:

“(…)

6. De autos se advierte que la ficha personal requerida contiene tanto información de carácter privado como información de carácter público. En efecto, mientras que la información de carácter privado se refiere a datos de individualización y contacto del sujeto a quien pertenece la ficha personal; la información de carácter público contenida en el referido documento abarca datos que fueron relevantes para contratarla, tales como el área o sección en la que la persona ha desempeñado funciones en la Administración Pública; la modalidad contractual a través de la cual se le ha contratado; así como los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas
7. *No solamente no existe razón para limitar la entrega de información referida a las cualificaciones relevantes que fueron decisivas para la contratación de un empleado en la Administración Pública, sino que, hacerlo, desincentivar la participación ciudadana en la fiscalización de la idoneidad del personal que ingresa a ella.*
8. *Al respecto, no puede soslayarse que la ciudadanía tiene interés en contar con personal cualificado en la Administración Pública, por lo que impedirle el acceso a información relativa a las cualidades profesionales que justificaron la contratación del personal que ha ingresado a laborar en dicha Administración Pública, no tiene sentido. En todo caso, la sola existencia de información de carácter privado dentro de un documento donde también existe información de carácter público no justifica de ninguna manera negar, a rajatabla, su difusión.*
9. Atendiendo a lo previamente expuesto, es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo petitionado, previo pago del costo de reproducción”. (Subrayado agregado)

En atención a lo expuesto, cabe destacar que en caso de existir en un documento información pública y privada, esta última debe separarse o tacharse a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, ello acorde con el artículo 19⁴ de la Ley de Transparencia.

⁴ “Artículo 19.- Información parcial

En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento”.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información en la forma y medio requerido, previo pago del costo de reproducción, de corresponder; o, de ser el caso, comunique su inexistencia de manera clara, precisa y fundamentada, conforme a lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020⁵.

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 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 **JULIA VIRGINIA MOLLEDA HUAMAN** contra el Oficio N° 070-2023-GM/MDC de fecha 14 de agosto de 2023; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CACRA** que entregue la información pública solicitada por la recurrente con fecha 7 de agosto de 2023, en la forma y medio requeridos; o, de ser el caso, comunique su inexistencia de manera clara, precisa y fundamentada; conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CACRA** 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.

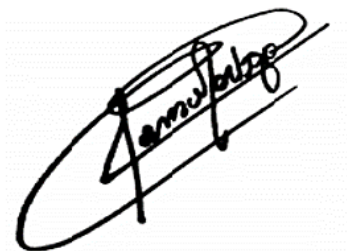
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JULIA VIRGINIA MOLLEDA HUAMAN** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CACRA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

⁵ 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 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)

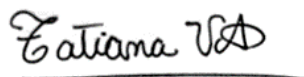
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



LUIS GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
Vocal



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal

vp:tava-