



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 004450-2023/JUS-TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 04123-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **ZENDY CAROLINA ESQUIVEL HIPÓLITO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA - CAJAMARCA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 14 de diciembre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 04123-2023-JUS/TTAIP de fecha 22 de noviembre de 2023, interpuesto por **ZENDY CAROLINA ESQUIVEL HIPÓLITO** contra el Oficio N° 091-2023-MDM/GM de fecha 10 de noviembre de 2023, por el cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA - CAJAMARCA** denegó su solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 20 de octubre de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 20 de octubre de 2023 la recurrente solicitó a la entidad que le brinde por correo electrónico lo siguiente:

“Números de cuentas de entidades bancarias de la Municipalidad Distrital de Magdalena para fines de índole personal”.

Mediante el Oficio N° 091-2023-MDM/GM de fecha 10 de noviembre de 2023 la entidad indicó lo siguiente:

“(…)

Mediante Carta N° 001-2023-MDM/TyAIP-JAMA, el responsable de Transparencia y Acceso a la Información Pública de la Municipalidad Distrital de Magdalena remite la respuesta indicando que no se puede entregar la información solicitada en aplicación del numeral 2 del artículo 15°-B de la Ley N° 27806, que establece las Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial, limitando así el derecho de acceso a la información de las cuentas bancarias de la Municipalidad Distrital de Magdalena.”

Además, consta en autos la Carta N° 001-2023-MDM/TyAIP-JAMA que refiere:

“(…) respecto de ello debo mencionar el artículo 15°-B, que establece las excepciones al ejercicio del derecho: Información Confidencial, limitando el derecho de acceso a la información pública no pudiendo ser ejercido conforme lo refiere así su numeral 2, que prevé que la información protegida por el secreto bancario,

tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil que están regulados, algunos por el inciso 5 del artículo 2° de la constitución, y los demás por la legislación pertinente que en su defecto es de aplicación supletoria al caso, en ese sentido, sírvase notificar a la interesada, dándose por contestado lo solicitado.”

Con fecha 22 de noviembre de 2023, la recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis contra la referida comunicación exigiendo lo solicitado.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 004244-2023/JUS-TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 24 de noviembre de 2023, notificada a la entidad el 1 de diciembre del mismo año, se le solicitó la remisión del expediente administrativo correspondiente y la formulación de sus descargos, requerimientos que no han sido atendidos a la fecha de emisión de la presente resolución.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú¹ 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.

Además, 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; asimismo, para los efectos de la referida ley, 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 que el segundo párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo normativo, 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.

Finalmente, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³, señala que cuando se denegara el acceso a la información requerida por considerar que no tiene carácter público, las

¹ En adelante, Constitución.

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

entidades de la Administración Pública deberán indicar obligatoriamente las excepciones y las razones de hecho que motivan dicha denegatoria.

2.1. Materia en discusión

La controversia consiste en determinar si la entidad atendió la solicitud de la recurrente conforme a ley.

2.2. Evaluación de la materia en discusión

De conformidad con el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que recoge el principio de publicidad, 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.

En dicho contexto, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, el Tribunal Constitucional sostuvo que el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración Pública, salvo las limitaciones expresamente indicadas en la ley.

En la misma línea, el Tribunal Constitucional señaló 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”*.

Teniendo en cuenta ello, el Tribunal Constitucional precisó que le 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, 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).

Además, resulta pertinente traer a colación 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 agregado), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Asimismo, el tercer párrafo del artículo 118 del mismo cuerpo normativo 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 documentación que la entidad posea, administre o haya 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.

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, o en algún otro supuesto legal, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

De autos se observa que la recurrente solicitó a la entidad: "*Números de cuentas de entidades bancarias de la Municipalidad Distrital de Magdalena para fines de índole personal*", y la entidad denegó dicho pedido alegando que tiene carácter confidencial. Ante ello, la recurrente interpuso el recurso de apelación. Además, la entidad no brindó sus descargos ante esta instancia.

En ese sentido, corresponde determinar si la respuesta de la entidad en el presente procedimiento es conforme a la normativa en materia de transparencia y acceso a la información pública.

En el caso de autos se observa que la entidad restringió el acceso a lo solicitado únicamente mencionando el numeral 2 del artículo 17 de la Ley de Transparencia referido a la información confidencial, sin embargo, no ha indicado qué excepción específica de la Ley de Transparencia es aplicable al presente caso, ni cómo la divulgación lo solicitado afectaría algún derecho o bien jurídico protegido por la referida ley, pese a que tiene la carga de acreditarlo, por lo que la presunción de publicidad sobre dicha información se mantiene.

Sin perjuicio de ello, es preciso indicar que las cuentas bancarias de entidades públicas no es información protegida por el secreto bancario, en la medida que a diferencia de las cuentas bancarias de personas particulares, dichas cuentas son utilizadas para el manejo de fondos públicos, por lo que están sujetas al escrutinio público de los recursos estatales.

En el mismo sentido se ha pronunciado la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, a través de la Opinión Consultiva N° 23-2019-JUS/DGTAIPD en el punto 16 de su análisis, que señala "*En virtud de ello, esta Dirección General considera que la información referente a las cuentas bancarias de las entidades públicas es de*

acceso a la ciudadanía debido a la naturaleza pública de sus fondos. En ese sentido, es información que no se encuentra protegida por el secreto bancario señalado en el artículo 17 numeral 2 del TUO de la LTAIP. Cabe mencionar que se podrá tener acceso en tanto no contenga información que se encuentre dentro del marco de las demás excepciones señaladas en los artículos 15, 16 y 17 del TUO de la LTAIP” (subrayado agregado).

Por lo antes mencionado, corresponde declarar fundado el recurso de apelación, y disponer la entrega de la información requerida a la recurrente.

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.

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:

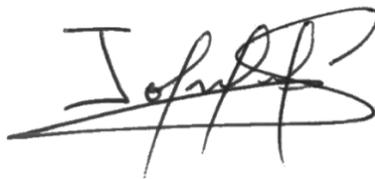
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **ZENDY CAROLINA ESQUIVEL HIPÓLITO**; en consecuencia, **ORDENAR** a **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA - CAJAMARCA** que entregue la información solicitada, conforme a los fundamentos de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA - CAJAMARCA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia el cumplimiento 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 a **ZENDY CAROLINA ESQUIVEL HIPÓLITO** y a **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA - CAJAMARCA** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

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



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

vp: fjlf/jmr



VANESA VERA MIENTE
Vocal