



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 004026-2024-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 03080-2024-JUS/TTAIP
Recurrente : **NEIVA AUGUSTA FERNÁNDEZ ENCISO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 3 de setiembre de 2024

VISTO el Expediente de Apelación N° 03080-2024-JUS/TTAIP recepcionado por este Tribunal con fecha 15 de julio de 2024, interpuesto por **NEIVA AUGUSTA FERNÁNDEZ ENCISO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA**, con fecha 25 de junio de 2024.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 25 de junio de 2024, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, la recurrente requirió a la entidad se le remita a través de su correo electrónico la siguiente información:

“(...) se me expida copia simple de toda la documentación sustentatoria, así como la inspección técnica de seguridad en edificaciones mediante el cual su representada otorga certificado ITSE al negocio de carwash o lavado de autos con denominación “Multiservicios RG” que corresponde a la administradora señora Mercedes Carmen Guerrero Carbajal sito en el inmueble Urbanización Nueva Villa A-11, Calle Los Robles, distrito, Provincia, Región Ica; (...)” [sic]

Con fecha 15 de julio de 2024, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 003454-2024-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 25 de julio de 2024¹, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio y se requirió a la entidad que en un plazo de cuatro (4) días hábiles remita el expediente administrativo correspondiente y formule sus descargos; sin que a la fecha de la emisión de la presente resolución haya presentado documentación alguna.

¹ Resolución notificada a la mesa de partes virtual de la entidad, con Cédula de Notificación N° 11198-2024-JUS/TTAIP, el 08 de agosto de 2024, conforme a la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

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.

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.

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

En el presente caso la controversia consiste en determinar si la información solicitada es de acceso público y, en consecuencia, corresponde su entrega a la recurrente.

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”.
(Subrayado agregado)

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*

² En adelante, Ley de Transparencia.

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".

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 presente caso se aprecia que la recurrente requirió a la entidad información consistente en: *"(...) copia simple de toda la documentación sustentatoria, así como la inspección técnica de seguridad en edificaciones mediante el cual su representada otorga certificado ITSE al negocio de carwash o lavado de autos con denominación "Multiservicios RG" que corresponde a la administradora señora Mercedes Carmen Guerrero Carbajal sito en el inmueble Urbanización Nueva Villa A-11, Calle Los Robles, distrito, Provincia, Región Ica."* No obstante, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, la recurrente presentó ante esta instancia su recurso de apelación materia de análisis.

Al respecto, al no brindar una respuesta a la recurrente ni presentar sus descargos a esta instancia, la entidad ha omitido indicar que no posee la información requerida, no tiene la obligación de contar con ella o, teniéndola en su poder, acreditar la existencia de una causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, conforme lo exige el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, en cuanto señala 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 apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y confirmarse su inconstitucionalidad; y, consecuentemente, la carga de la prueba sobre la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado".
(subrayado agregado)

En esa línea, atendiendo a que las entidades tienen el deber de motivar su decisión de denegar la información solicitada, acreditando la necesidad de mantener en reserva el acceso a dicha información, situación que no ha sido justificada ni acreditada por la entidad en el presente caso y que tampoco es advertida por esta instancia de la revisión de los actuados en el expediente; la Presunción de Publicidad respecto de la información requerida por el recurrente se encuentra plenamente vigente

A mayor abundamiento sobre el carácter público de la información solicitada, cabe señalar que la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de las entidades, de modo que la información que estas 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.

Asimismo, de manera específica corresponde señalar que, conforme lo establece el artículo 4 del Nuevo Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2018-PCM, el Certificado de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones (ITSE) es emitido por los gobiernos locales esto es, por la Municipalidad de la jurisdicción donde se encuentra la edificación; y, materializa la “(...) *actividad mediante la cual se evalúan el riesgo y las condiciones de Seguridad de la Edificación vinculadas con la actividad que se desarrolla en ella, se verifica la implementación de las medidas de seguridad que requiere y se analiza la vulnerabilidad*”³.

En tal sentido, al constituir un documento resultado de una acción inherente, exclusiva o de competencia de los gobiernos locales en la evaluación del riesgo de las actividades económicas desarrolladas en su jurisdicción, constituye un documento de naturaleza pública, al igual que la documentación que sirvió de insumo para su evaluación y emisión, por lo que en caso se posea debe ser entregada.

Sin perjuicio de lo expuesto, en caso la información requerida cuente con algún tipo de información protegida por la Ley de Transparencia, como por ejemplo datos de individualización y contacto de personas naturales, corresponderá que la entidad proceda con el tachado correspondiente, únicamente en dicho extremo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 19 de la Ley de Transparencia⁴ y por el Tribunal Constitucional que en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, se pronunció de la siguiente forma:

“[...] 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

³ Para mayor detalle, revisar el siguiente enlace de internet: <https://portal.indeci.gob.pe/minisites/preguntas-frecuentes/#:-:text=De%20acuerdo%20con%20el%20reglamento.y%20se%20analiza%20la%20vulnerabilidad%E2%80%9D>.

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.”

concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación." (subrayado agregado).

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información pública solicitada; procediendo, de ser el caso, con el tachado de aquellos datos protegidos por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia; o, en caso de inexistencia de algún extremo de la documentación solicitada, que informe de manera clara y precisa respecto de dicha circunstancia a la recurrente, conforme lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020⁵.

Finalmente, de conformidad con los artículos 55 y 57 del nuevo Reglamento de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 007-2024-JUS, 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 el artículo 6 y 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 interpuesto por **NEIVA AUGUSTA FERNÁNDEZ ENCISO**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA** que entregue la información pública solicitada, en la forma y medio requeridos; o, en caso de inexistencia de algún extremo de la documentación solicitada, que informe de manera clara y precisa respecto de dicha circunstancia a la recurrente; conforme los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA** a efectos de que en un plazo máximo de siete (7) días hábiles acredite ante 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 **NEIVA AUGUSTA FERNÁNDEZ ENCISO** y a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA**, 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).



LUIS GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
Vocal Presidente



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal

vp:tava*