



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020305962020

Expediente : 01495-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **JUAN JOSÉ ARROYO TIPULA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DEL RÍMAC**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 30 de diciembre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 01495-2020-JUS/TTAIP de fecha 25 de noviembre de 2020, interpuesto por **JUAN JOSÉ ARROYO TIPULA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DEL RÍMAC** con fecha 6 de noviembre de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 6 de noviembre de 2020, el recurrente solicitó a la entidad copias simples de la siguiente información:

“– Si se ha dado por finalizado el trámite del expediente TUPA-000269-2020 de fecha 24 de agosto 2020 presentado por la Asociación de Comerciantes del Mercado Virrey Amat con RUC 20188551191.

-Si se ha expedido la Resolución de Subgerencia N° 365-2020-SGGRDDC-GFEL-MDR de fecha 24 de agosto de 2020, donde se otorga el certificado de ISTE a la Asociación de Comerciantes del Mercado Virrey Amat con RUC 20188551191.

- Si se ha expedido el certificado de inspección técnica de seguridad en edificaciones ITSE N° 313-2020 a la Asociación de Comerciantes del Mercado Virrey Amat con RUC 20188551191, relacionado al expediente TUPA-N°00269-2020, por parte del Sub Gerente del Riesgo de Descartes y Defensa Civil”. (Sic)

Con fecha 25 de noviembre de 2020, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, al considerar denegada su solicitud en aplicación del silencio administrativo negativo.

Mediante Resolución N° 020105952020¹ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo

¹ Notificada a la entidad el 21 de diciembre de 2020.

generado para la atención de la solicitud del recurrente, así como la formulación de sus descargos; sin que a la fecha de la emisión de la presente resolución haya presentado documentación alguna.

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.

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.

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.

Por su parte, el primer párrafo del artículo 18 de la misma ley 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 advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada por el recurrente es de carácter público; y, en consecuencia, 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:

“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

² En adelante, Ley de Transparencia.

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 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”.

En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que les 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).

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.

Con relación a los gobiernos locales, es 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

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, 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.

De la revisión de autos se observa que el recurrente solicitó a la entidad copias simples sobre:

“– Si se ha dado por finalizado el trámite del expediente TUPA-000269-2020 de fecha 24 de agosto 2020 presentado por la Asociación de Comerciantes del Mercado Virrey Amat con RUC 20188551191.

-Si se ha expedido la Resolución de Subgerencia N° 365-2020-SGGRDDC-GFEL-MDR de fecha 24 de agosto de 2020, donde se otorga el certificado de ISTE a la Asociación de Comerciantes del Mercado Virrey Amat con RUC 20188551191.

- Si se ha expedido el certificado de inspección técnica de seguridad en edificaciones ITSE N° 313-2020 a la Asociación de Comerciantes del Mercado Virrey Amat con RUC 20188551191, relacionado al expediente TUPA-N°00269-2020, por parte del Sub Gerente del Riesgo de Descartes y Defensa Civil”. (Sic)

Al respecto, si bien el recurrente ha formulado su solicitud en forma de consulta respecto de si determinados documentos han sido expedidos o no por la entidad, dicha consulta puede ser atendida a través del procedimiento de acceso a la información pública, entregando al ciudadano documentos, resoluciones, disposiciones u otros, en los cuales pueda estar contenida la información que otorgue una efectiva respuesta a lo solicitado por el recurrente en su solicitud de información, o descartando, de ser el caso, previo requerimiento a las unidades orgánicas pertinentes, la emisión de dichos documentos.

En esa línea, cabe señalar de manera ilustrativa que el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales de México, se ha pronunciado al fijar el criterio contenido en sus Resoluciones RRA 0774/16 , RRA 0143/17 y RRA 0540/17, según el cual: *“Cuando los particulares presenten solicitudes de acceso a la información sin identificar de forma precisa la documentación que pudiera contener la información de su interés, o bien, la solicitud constituya una consulta, pero la respuesta pudiera obrar en algún documento en poder de los sujetos obligados, éstos deben dar a dichas solicitudes una interpretación que les otorgue una expresión documental”* (subrayado agregado).

A mayor abundamiento, 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 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 esa línea, si bien es cierto la entidad está facultada para denegar la entrega de información con la que no cuenta, corresponde que mencione de manera clara, completa y precisa si los referidos documentos no fueron emitidos por ella, conforme a la jurisprudencia citada en el párrafo precedente.

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y disponer la entrega de la información requerida, con documentos donde se contenga la información requerida por el recurrente; o, en su defecto, se brinde una respuesta clara y precisa en caso la entidad no haya emitido la información solicitada.

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.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JUAN JOSÉ ARROYO TIPULA**, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD**

DISTRITAL DEL RÍMAC la entrega de la información pública requerida, a través de documentos donde se contenga la información requerida por el recurrente; o, en su defecto, se brinde una respuesta clara y precisa en caso no haya emitido la información solicitada.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DEL RÍMAC** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información al recurrente **JUAN JOSÉ ARROYO TIPULA**.

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 **JUAN JOSÉ ARROYO TIPULA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DEL RÍMAC**, 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).

VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidenta

VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: fjlf/ysll