



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010306412020

Expediente : 00773-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **ENRIQUE ALFONSO SÁNCHEZ HUARANCCA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 25 de setiembre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00773-2020-JUS/TTAIP de fecha 25 de agosto de 2020, interpuesto por **ENRIQUE ALFONSO SÁNCHEZ HUARANCCA**¹, contra la respuesta contenida en la Carta N° 254-2020-MDMM-SG notificada el 12 de agosto de 2020, a través de la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**² atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente con fecha 10 de agosto de 2020 (Exp. N° 2559-2020).

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 10 de agosto de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad *“Copia de las Resoluciones de Alcaldía desde el 01 de diciembre de 2019 al 10 de agosto de 2020”*.

Mediante Carta N° 254-2020-MDMM-SG, notificada el 12 de agosto de 2020, la entidad comunicó al recurrente sobre la imposibilidad de entregar la información solicitada en el plazo de Ley, al no contar con el personal suficiente que permita para atender dicha solicitud, pues en la institución hubo una reducción de personal; por ello, se le indicó que su pedido *“(…) será atendido de manera excepcional hasta el día 15 de octubre de 2020, como fecha máxima de atención”*

Con fecha 25 de agosto de 2020, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando que no se le entregó la información requerida, además que la entidad no ha sustentado de forma clara la reducción de su persona, siendo irrazonable el plazo señalado para atender su solicitud.

Mediante Resolución N° 010100597020³ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos, los cuales fueron presentados a esta instancia mediante escrito de fecha 22 de setiembre de 2020, precisando que la información requerida es voluminoso y comprende un período extenso;

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

³ Resolución notificada a la entidad el 18 de setiembre de 2020.

asimismo, que atendiendo al Estado de Emergencia Sanitaria se ha visto disminuido su personal lo que afecta la atención de la solicitud; asimismo, agrega la entidad que no se han negado a la entrega de la información, sino que de manera excepcional será atendido el 15 de octubre de 2020, debido al volumen de lo requerido, así como de la disminución de personal y la carga laboral, tomando como referencia la Opinión Consultiva N° 14-2019 emitida por la Dirección de Transparencia y Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, en cuanto a los criterios para fijar el plazo razonable respecto a la fecha de entrega.

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-JUS⁴, 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.

Por su parte, el artículo 10 de la Ley de Transparencia 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.

El literal b) del artículo 11 de la norma en mención ha establecido que las entidades de la Administración Pública antes las cuales se haya presentado la solicitud de información debe otorgarla en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles.

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.

Asimismo, el numeral 15-B.1 y 15-B.2 del artículo 15-B del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, e incorporado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Reglamento aprobado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 019-2017-JUS⁵, ha precisado que:

“15-B.1 Para efectos de lo dispuesto por el inciso g) del artículo 11 de la Ley, se tiene en consideración los siguientes criterios:

- 1. Constituye falta de capacidad logística la carencia o insuficiencia de medios que se requieran para reproducir la información solicitada.*

⁴ En adelante, Ley de Transparencia.

⁵ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

2. *Constituye falta de capacidad operativa la carencia de medios para la remisión de la información solicitada tales como servicio de correspondencia, soporte informático, línea de internet, entre otros que se utilicen para dicho fin.*
3. *La causal de falta de recursos humanos se aplica cuando la solicitud de acceso a la información pública deba ser atendida por una entidad u órgano que no cuente con personal suficiente para la atención inmediata o dentro del plazo, considerando el volumen de la información solicitada, sin afectar sustancialmente la continuidad del servicio o función pública de su competencia.*

15-B.2 Las condiciones indicadas deben constar en cualquier instrumento de gestión o acto de administración interna de fecha anterior a la solicitud, que acrediten las gestiones administrativas iniciadas para atender la deficiencia.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la denegatoria de la entrega de la información solicitada se encuentra conforme a ley.

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”

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”.

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. (Subrayado agregado)

Al respecto, el recurrente solicitó a la entidad copia simple “Copia de las Resoluciones de Alcaldía desde el 01 de diciembre de 2019 al 10 de agosto de 2020”, a lo que la entidad señaló que no contaba con el personal suficiente para atender la solicitud en el plazo establecido en la Ley de Transparencia, indicando que la misma sería entregada a más tardar el 15 de octubre de 2020. De igual modo, la entidad ha señalado en sus descargos que la información requerida es voluminoso y comprende un período extenso; asimismo, que atendiendo al Estado de Emergencia Sanitaria se ha visto disminuido su personal lo que afecta la atención de la solicitud; asimismo, agrega la entidad que no se han negado a la entrega de la información, sino que de manera excepcional será atendido el 15 de octubre de 2020, debido al volumen de lo requerido.

En tal sentido, es preciso anotar que, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-PHD, ha señalado que “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 dicha línea, el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia ha establecido que, “La entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información debe otorgarla en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles”. (Subrayado agregado)

No obstante, conforme a lo precisado por el literal g) del artículo y noma antes señalada, “Excepcionalmente, cuando sea materialmente imposible cumplir con el plazo señalado en el literal b) debido a causas justificadas relacionadas a la comprobada y manifiesta falta de capacidad logística u operativa o de recursos humanos de la entidad o al significativo volumen de la información solicitada, por única vez la entidad debe comunicar al solicitante la fecha en que proporcionará la información solicitada de forma debidamente fundamentada, en un plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibido el pedido de información”. (Subrayado agregado)

En la misma línea, el artículo 15-B del Reglamento de la Ley de Transparencia, ha precisado que:

“15-B.1 Para efectos de lo dispuesto por el inciso g) del artículo 11 de la Ley, se tiene en consideración los siguientes criterios:

1. Constituye falta de capacidad logística la carencia o insuficiencia de medios que se requieran para reproducir la información solicitada.

2. *Constituye falta de capacidad operativa la carencia de medios para la remisión de la información solicitada tales como servicio de correspondencia, soporte informático, línea de internet, entre otros que se utilicen para dicho fin.*
3. *La causal de falta de recursos humanos se aplica cuando la solicitud de acceso a la información pública deba ser atendida por una entidad u órgano que no cuente con personal suficiente para la atención inmediata o dentro del plazo, considerando el volumen de la información solicitada, sin afectar sustancialmente la continuidad del servicio o función pública de su competencia.*

15-B.2 Las condiciones indicadas deben constar en cualquier instrumento de gestión o acto de administración interna de fecha anterior a la solicitud, que acrediten las gestiones administrativas iniciadas para atender la deficiencia (...).
(Subrayado agregado)

En ese sentido, de autos se advierte que la entidad ha cumplido solo con uno de los requisitos establecidos en la norma para la validez la comunicación de la prórroga respecto de la entrega de la información requerida por el recurrente a través de la Carta N° 254-2020-MDMM-SG notificada el 12 de agosto de 2020; es decir, únicamente en cuanto al plazo para comunicar el uso de dicha facultad.

Sin embargo, este Tribunal también aprecia que la entidad ha alegado que se encuentra incurso en un supuesto de falta de recursos humanos para atender la solicitud de acceso a la información pública en el plazo estipulado en el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, la cual se habría presentado por la reducción de personal a causa de la pandemia que actualmente vive el país.

Al respecto, se advierte que la entidad no ha acreditado ninguno de los supuestos contenidos en el numeral 15-B.2 del artículo 15°-B del Reglamento de la Ley de Transparencia, relativo a la existencia en algún instrumento de gestión o un acto de administración interna, previa a la solicitud de acceso a la información pública, mediante el cual se han iniciado las gestiones administrativas para la atención de la deficiencia relacionada con la falta de recursos humanos.

De otro lado, respecto a la referencia la Opinión Consultiva N° 14-2019 emitida por la Dirección de Transparencia y Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, en cuanto a los criterios para fijar el plazo razonable respecto a la fecha de entrega, es pertinente señalar que el numeral 3.3 de la sección “Conclusiones” de la referida opinión señala que *“El plazo excepcional o prórroga se sustenta en condiciones pre existentes a la presentación de las solicitudes de acceso a la información pública, las cuales deben constar en cualquier instrumento de gestión o acto de administración interna”* (subrayado agregado)

De otro lado, en lo que respecta a la información requerida por el recurrente, se advierte de autos que la entidad no cuestiona ni la posesión ni su carácter público; en tal sentido, cabe señalar que conforme al artículo 10 de la Ley de Transparencia, *“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”*. (Subrayado agregado)

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado y ordenar a la entidad que proceda a entregar la información pública requerida.

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 expuestos⁶ 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:

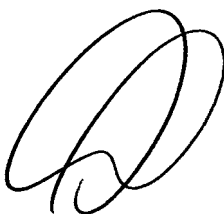
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **ENRIQUE ALFONSO SÁNCHEZ HUARANCCA**, **REVOCANDO** lo dispuesto por la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** mediante el Memorándum N° 322-2019-D-IEE-HU; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que ésta entregue la información solicitada por el recurrente.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información pública a **ENRIQUE ALFONSO SÁNCHEZ HUARANCCA**.

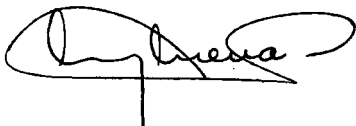
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ENRIQUE ALFONSO SÁNCHEZ HUARANCCA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

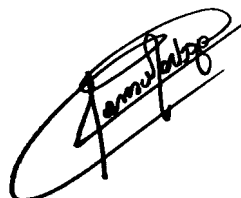
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: uzb

⁶ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.