



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010307852020

Expediente : 00993-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **FAUSTIN SIMON OCHOA ALAVE**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL ALTO DE LA ALIANZA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 23 de octubre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00993-2020-JUS/TTAIP de fecha 24 de setiembre de 2020, interpuesto por **FAUSTIN SIMON OCHOA ALAVE** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL ALTO DE LA ALIANZA** con Registro N° 3629-544 de fecha 27 de julio de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 27 de julio de 2020, el recurrente solicitó a la entidad copia legalizada o fedateada de la siguiente información:

"1. (...) 2 JUGOS DE LAS RESOLUCIONES DE ALCALDÍA N° 84-2018-A-MDAA, DE FECHA 28 DE MARZO DEL AÑO 2018, ASI COMO LA APROBACIÓN DEL ACTA FINAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA PARA EL EJERCICIO 2018, CON TODOS SUS ANEXOS COMO INFORMES DE CADA ÁREA COMPETENTE, TANTO MEMORANDOS DE SUS JEFES INMEDIATOS.

2. (...) 2 JUEGOS DE LAS RESOLUCIONES N° 386-2018-A-MDAA DE FECHA 20 DE DICIEMBRE DEL 2018, CON SU RESPECTIVA ACTA FINAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA PARA EL EJERCICIO 2019-2020 DEL AÑO 2018, CON TODOS SU ANEXOS E INFORMES." [sic]

Con fecha 24 de setiembre de 2020, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis al considerar denegada su solicitud por no mediar respuesta dentro del plazo legal.

Mediante la Resolución N° 010107212020 de fecha 9 de octubre de 2020¹, esta instancia admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la

¹ Notificada con fecha 15 de octubre de 2020, mediante la Cédula de Notificación N° 4592-2020-JUS/TTAIP, con acuse de recibido por parte de la entidad en la misma fecha, siendo signado con "RUD N° 2455"; conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada y la formulación de sus descargos; los cuales, a la fecha de la emisión de la presente resolución no fueron presentados.

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, exceptuando las 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 las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Asimismo, el artículo 10 de la citada norma 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.

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 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

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada es de acceso público y consecuentemente debe ser entregada al recurrente.

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 lo sea solicitada, salvo el caso de las excepciones permitidas constitucionalmente y especificadas estrictamente en la ley de

² En adelante, Ley de Transparencia.

desarrollo constitucional de este derecho fundamental.” (subrayado agregado)

De allí que, el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución Política del Perú y desarrollado a nivel legal, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración Pública, salvo que su ley de desarrollo constitucional, la Ley de Transparencia, indique lo contrario.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC que *“la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción”*.

Esto implica que, para justificar adecuadamente dicha negativa y, en consecuencia, desvirtuar el principio de máxima divulgación o publicidad que rige sobre toda la información que la entidad haya creado, obtenido o que se encuentre en su posesión o bajo su control, la Administración Pública tiene la obligación de brindar una *“motivación cualificada”*, como señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC:

“6. Al no haberse fundamentado aunque sea mínimamente, las razones por las cuales el derecho a la privacidad de don Humberto Elías Rossi Salinas justificaría que dicha información se mantenga en reserva, es evidente que el proceder del ad quem ha sido arbitrario más aún si se tiene en consideración en virtud del mencionado principio de máxima divulgación, que la información almacenada en los registros de la Administración se presume pública; por tanto la destrucción de tal presunción requiere de una motivación cualificada en atención al carácter restrictivo con que dichas excepciones deben ser interpretadas”. (subrayado agregado)

En ese sentido, de las normas y los pronunciamientos expuestos por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública, entre las que se encuentran los gobiernos locales, 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 un deber de las entidades acreditar dicha condición debido a que poseen la carga de la prueba.

Sobre la información solicitada. -

De autos se aprecia que el recurrente solicitó a la entidad copia de las Resoluciones de Alcaldía N° 84-2018-A-MDAA de fecha 28 de marzo de 2018 y N° 386-2018-A-MDAA de fecha 20 de diciembre de 2018, con sus respectivas actas y todos sus anexos, en tanto, la entidad no proporcionó dicha información dentro del plazo legal ni brindó sus descargos a esta instancia.

Al respecto, resulta pertinente traer a colación lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades³, el cual señala 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

³ En adelante, Ley N° 27972.

agregado), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Igualmente, el artículo 118 in fine 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).

Por último, el artículo 20 de la Ley N° 27972, señala que son atribuciones del alcalde, entre otras, “6. Dictar decretos y resoluciones de alcaldía, con sujeción a las leyes y ordenanzas”, mientras que el artículo 43 de la citada norma, precisa que mediante “Las resoluciones de alcaldía aprueban y resuelven los asuntos de carácter administrativo”.

En virtud a las normas expuestas, 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, y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye un deber de las entidades acreditar dicha condición debido a que poseen la carga de la prueba.

Asimismo, 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)

Teniendo en cuenta ello, y considerando además que la entidad no brindó respuesta alguna al recurrente ni emitió descargos ante esta instancia, por lo que omitió señalar que no poseía la información solicitada o que esta se encontraba incurso en alguna de las excepciones al acceso a la información pública previstas en la Ley de Transparencia, no habiéndose por tanto desvirtuado respecto de la documentación requerida el Principio de Publicidad, por lo que corresponde que la entidad la entregue al recurrente salvaguardando las excepciones previstas en la ley de Transparencia.

Sobre las pretensiones accesorias formuladas por el recurrente. -

El recurrente como “segunda pretensión accesorio” formulada mediante su recurso de apelación (Pág. 2), solicita se recomiende iniciar “proceso administrativo disciplinario” en contra de los funcionarios que resulten responsables por la omisión de brindar información pública, así como la imposición de sanción de inhabilitación o destitución. Asimismo, requiere que amparado que sea su recurso impugnatorio se remita copia certificada de los actuados al Ministerio Público (Pág. 5).

Al respecto, el artículo 6 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 Intereses⁴, establece que el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública constituye la última instancia

⁴ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

administrativa en materia de transparencia y derechos de acceso a la información pública y como tal es competente para resolver las controversias que se susciten en dichas materias. Asimismo, el numeral 1 del artículo 7 de la citada norma establece que corresponde a este Tribunal resolver los recursos de apelación contra las decisiones de las entidades comprendidas en el artículo I del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁵.

En esa línea, el artículo 9 del Decreto Legislativo N° 1353, establece que al declarar fundado el recurso de apelación el Tribunal de Transparencia puede confirmar, modificar o revocar la decisión de la entidad y ordena a la entidad obligada que entregue la información que solicitó el administrado.

Respecto a la imposición de sanciones por incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública, el numeral 2 del artículo 7 del referido decreto legislativo señala que es función de este Tribunal “resolver, en última instancia administrativa, los recursos de apelación que interpongan los funcionarios y servidores públicos sancionados por el incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública en los términos establecidos en el artículo siguiente”⁶.

En mérito al marco legal antes citado, respecto al requerimiento de recomendar el inicio de procedimiento administrativo disciplinario, esta instancia carece de competencia para emitir pronunciamiento sobre el particular, por lo que corresponde declarar improcedente dicha pretensión.

Asimismo, en cuanto al pedido de remisión de actuados al Ministerio Público, corresponde declarar improcedente dicho extremo, habida cuenta que mediante la presente resolución se ha estimado el recurso de apelación formulado por el recurrente, otorgándose a la entidad un plazo de 5 días hábiles para el cumplimiento del mandato emitido por esta instancia, cuyo cómputo se inicia desde la notificación de la presente resolución.

En virtud a lo previsto por 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 contrarias a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **FAUSTIN SIMON OCHOA ALAVE**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública con Registro N° 3629-544 de fecha 27 de julio de 2020 y; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL**

⁵ En adelante, Ley N° 27444.

⁶ Artículo 8.- Aplicación de sanciones a servidores públicos

En los casos de apelación previstos en el numeral 2 del artículo 7, el Tribunal puede confirmar, revocar o modificar en todos sus extremos la decisión adoptada por la entidad en el procedimiento administrativo sancionador. La entidad está obligada a cumplir la decisión del Tribunal no pudiendo acudir a la vía contencioso-administrativa para cuestionarla.

En caso la sanción impuesta por la entidad sea la destitución o inhabilitación, corresponde que el Tribunal se pronuncie mediante un informe que constituye prueba pre-constituida que será remitido al Tribunal del Servicio Civil, para que este resuelva la apelación

ALTO DE LA ALIANZA que entregue al recurrente la información solicitada, conforme a los considerandos antes expuestos.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL ALTO DE ALIANZA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

Artículo 3.- DECLARAR IMPROCEDENTE las pretensiones formuladas por **FAUSTIN SIMON OCHOA ALAVE**, mediante el recurso de apelación de fecha 22 de setiembre de 2020, respecto a los requerimientos de recomendar el inicio de procedimiento administrativo disciplinario y la remisión de actuados al Ministerio Público.

Artículo 4.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **FAUSTIN SIMON OCHOA ALAVE** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL ALTO DE ALIANZA**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 6.- 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