



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010308252020

Expediente : 01098-2020JUS/TTAIP
Impugnante : **ROGER ALI RAMOS**
Entidad : **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE AREQUIPA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 3 de noviembre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 01098-2020-JUS/TTAIP de fecha 7 de octubre de 2020, interpuesto por **ROGER ALI RAMOS** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE AREQUIPA** con Expediente N° 30073 de fecha 9 de setiembre de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 9 de setiembre del 2020, el recurrente solicitó a la entidad copia de "(...) *las actas de clausura de locales o tiendas comerciales, realizado **el día 1 de julio del presente año 2020**, en la **Avenida Los Incas** (específicos entre Av. Vidaurreazaga y la calle Ambrosio Vucetich). Por otro, del mismo acto de fiscalización de la fecha mencionada, solicito se me proporcione información sobre lo siguiente:*

- *Que personal estuvo a cargo de esa fiscalización.*
- *Cuántas tiendas o locales comerciales, fueron clausurados por informales (no tienen RUC, falta de licencia de funcionamiento, etc).*
- *Cuántas tiendas o locales comerciales, fueron clausurados por no tener PLAN DE PREVENCIÓN, CONTROL Y VIGILANCIA contra el COVID -19".*

Con fecha 7 de octubre de 2020, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la Municipalidad Provincial de Arequipa, al no obtener respuesta alguna dentro del plazo legal.

Mediante la Resolución N° 010107592020 de fecha 20 de octubre de 2020¹, se admitió a trámite el recurso impugnatorio presentado por el recurrente, solicitando a

¹ Notificada a la entidad a través de la Mesa de Partes Virtual: <https://www.muniarequipa.gob.pe/virtual/> con fecha 22 de octubre de 2020 a horas 10.21 mediante Cédula de Notificación N° 4766-2020-JUS/TTAIP, y con confirmación de recepción y registro N° 47036-2020 del 22 de octubre de 2020 a horas 15.17; según la información proporcionada por Secretaría Técnica de este Tribunal, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento

la entidad que en un plazo máximo de cuatro (4) días hábiles remita el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente y formule sus descargos, el cual venció el 28 de octubre de 2020, atendiendo a la fecha efectiva de notificación; no obstante, la citada municipalidad no remitió descargos².

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-JUS³, 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.

2.1 Materia en discusión

La controversia consiste en determinar si la información solicitada es pública y consecuentemente debe ser entregada a la recurrente.

2.2 Evaluación

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.

Además, 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 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

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.

² Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes física y virtual correspondiente al día de hoy.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

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)

Asimismo, 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 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)

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 incluyen a 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.

De la revisión de autos se aprecia que la recurrente solicitó a la autoridad edil, copia de las actas de clausura de locales o tiendas comerciales del día 1 de julio del año 2020 llevada a cabo en la Avenida Los Incas, entre la Av. Vidaurrazaga y la calle Ambrosio Vucetich, así como información sobre el personal que estuvo a cargo de la fiscalización, la cantidad de tiendas o locales clausurados por informales y por no tener Plan de Prevención, Control y Vigilancia contra el

COVID -19; no obstante, la entidad no le brindó respuesta dentro del plazo legal ni presentó sus descargos a esta instancia.

Cabe señalar que de acuerdo al numeral 3 del artículo 99 del Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Provincial de Arequipa⁴, aprobado por Ordenanza Municipal N° 810-2013-MPA de fecha 26 de mayo de 2013, la Sub Gerencia de Saneamiento, Salubridad y Salud de la Gerencia de Servicios al Ciudadano, tiene entre otras, la función de: *“Apoyar y coordinar con la Sub Gerencia de Fiscalización Administrativa en el control del aseo, higiene, salubridad en los establecimientos comerciales, industriales, viviendas, escuelas, piscinas y otros lugares públicos locales”*. En este marco, los numerales 4 y 5 del artículo 126 del referido Reglamento, establecen que son funciones de la Sub Gerencia de Fiscalización Administrativa: *“4. Programar y dirigir las acciones de intervenciones únicas en cuanto se refiere al control de licencias de funcionamiento, licencias de edificación, control urbano, control de gestión ambiental, instalaciones, equipamiento, salubridad y sanidad de los locales entre otros, según corresponda. 5. Coordinar y organizar operativos de control de la actividad del comercio ambulatorio regulado, conforme al Reglamento de Comercio Ambulatorio vigente”*.

En este marco siendo la fiscalización y el control de locales comerciales una función de la entidad y teniendo en cuenta que esta no negó la existencia de la información requerida, ni señaló que no tenía la obligación de poseerla, que asimismo no invocó ninguna causal de excepción, pese a que posee la carga de la prueba, teniendo en consecuencia carácter público al no haberse desvirtuado respecto de esta el Principio de Publicidad, corresponde que la entidad la entregue al recurrente salvaguardando las excepciones previstas en la Ley de Transparencia, o informe de manera clara y veraz su inexistencia.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto en 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 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 **ROGER ALI RAMOS** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública y; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE AREQUIPA** que entregue la información solicitada, previo pago del costo de reproducción o informe su inexistencia, conforme a los considerandos expuestos.

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

⁴ Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Provincial de Arequipa, revisado en: https://www.peru.gob.pe/docs/PLANES/11859/PLAN_11859_Reglamento_de_Organizaci%C3%B3n_y_Funciones_2013.pdf

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 **ROGER ALI RAMOS** y a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE AREQUIPA**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del 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