



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010309302020

Expediente : 01160-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **JORGE BARCO GIL**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 26 de noviembre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 01160-2020-JUS/TTAIP de fecha 14 de octubre de 2020, interpuesto por **JORGE BARCO GIL** contra el correo electrónico de fecha 30 de setiembre de 2020 que contiene el Memorando N° 184-2020-SGOPR-GDU/MDSM¹, mediante el cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL** atendió parcialmente la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente de fecha 14 de agosto de 2020².

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 14 de agosto de 2020 el recurrente solicitó a la Municipalidad Distrital de San Miguel la reproducción a su correo electrónico o en formato CD de la siguiente información: *"Copia simple de la Resolución Subgerencial N° 1357-2018-SGOPR-GDU/MDSM; las Actas de Calificación contenidas en dicha Resolución Subgerencial: Arq. N° 344-2018, Est. N° 503-2018, Sanit. N° 483-2018 y Eléct. N° 508-2018; y, los planos resellados contenidos en el Expediente N° 7071-2018 que dio lugar a la R.SB."*

Mediante el Memorando N° 184-2020-SGOPR-GDU/MDSM, notificado al recurrente mediante el correo electrónico de fecha 30 de setiembre de 2020, la entidad atendió al recurrente remitiéndole un CD con la información requerida.

Con fecha 14 de agosto de 2020 el recurrente presentó ante este colegiado el recurso de apelación materia de análisis, señalando que la entidad atendió parcialmente su solicitud de información.

¹ Documento de fecha 14 de setiembre 2020.

² Dicha solicitud fue enviada a mesadepartes@munisanmiguel.gob.pe

A través de la Resolución N° 010108162020 notificada el 20 de noviembre de 2020, esta instancia admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la 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, con excepción de aquellas informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

Asimismo, el artículo 3 de la Ley de Transparencia 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.

Asimismo, 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.

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 los casos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos 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 aprecia que la controversia radica en determinar si la documentación requerida por el recurrente constituye información de acceso público.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Conforme con lo dispuesto por las normas citadas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

En atención a dicho principio, el Tribunal Constitucional ha señalado, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que:

“De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (STC N.º 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”.

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”.

Asimismo, con relación a los gobiernos locales, es pertinente señalar 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.

En esa línea, el último párrafo 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 información que estas entidades 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, 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 nuestro).

Cabe añadir que en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 07440-2005-PHD, el Tribunal Constitucional ha precisado que las entidades están obligadas a entregar información con la que deben contar, a pesar de no poseerla físicamente:

“[...] es razonable entender que una copia de dicha información obre en sus archivos, pues se trata de información que, por su propia naturaleza y las funciones que cumple, tiene el deber de conservar. Además, estima que, si físicamente no la tuviera, puede perfectamente solicitarse o, en su defecto, ordenar su entrega.” (subrayado nuestro).

Ahora bien, de autos se advierte que la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente corresponde a la entrega de: “Copia simple de la Resolución Subgerencial N° 1357-2018-SGOPR-GDU/MDSM; las Actas de Calificación contenidas en dicha Resolución Subgerencial: Arq. N° 344-2018, Est. N° 503-2018, Sanit. N° 483-2018 y Eléct. N° 508-2018; y, los planos resellados contenidos en el Expediente N° 7071-2018 que dio lugar a la R.SB.”

Por su parte la entidad, remitió al recurrente Memorando N° 184-2020-SGOPR-GDU/MDSM, remitiéndole un CD indicándole que contiene la información requerida; sin embargo, el administrado alegó en su recurso impugnatorio que la entidad no adjuntó la siguiente información: “a) No se remite el Acta de Verificación y Dictamen – Edificación N°508-2018 de la especialidad de ELÉCTRICAS; b) No se remite el Plano de Índice de Planos; c) No se remiten los planos de la Especialidad de ARQUITECTURA debidamente sellados por los funcionarios de la Municipalidad; d) No se remiten los planos de la Especialidad de ESTRUCTURAS debidamente sellados por los funcionarios de la Municipalidad; e) De la especialidad de ELÉCTRICAS, solo se han recibido los planos del II.EE-26 al II.EE-57, en consecuencia, faltarían por remitir los planos II.EE-01 al II.EE-25 y los planos que pudieran existir desde el II.EE-58 en adelante; y, f) De la especialidad de SANITARIAS, solo se han recibido los planos del II.SS-01 al II.SS-15, en consecuencia, faltarían los planos que pudieran existir desde el II.SS-16 en adelante”.

Al respecto, se advierte que dichos requerimientos que no fueron atendidos conforme a ley, habiendo omitido comunicar la entidad que no contaba con la información solicitada, no tenía la obligación de poseerla o que, de mantenerla en su poder, esta se encontraba contemplada en algún supuesto de excepción al derecho de acceso a la información pública previsto por la Ley de Transparencia.

En tal sentido, siendo que la gestión de los gobiernos locales se rige por los principios de transparencia y publicidad, y en aplicación de las normas y criterios constitucionales citados, la documentación que toda 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, en consecuencia, corresponde que la Municipalidad Distrital de San Miguel entregue la información solicitada por el recurrente, al no haberse desvirtuado el Principio de Publicidad sobre dichos documentos; caso contrario, deberá comunicarle de forma clara, precisa y veraz acerca de su inexistencia.

Sin perjuicio de ello, corresponderá a la entidad proteger aquella información exceptuada por ley contenida en la documentación requerida, mediante el tachado correspondiente.

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.

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 recaído en el Expediente N° 01160-2020-JUS/TTAIP interpuesto por **JORGE BARCO GIL**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL** que entregue la información solicitada por el recurrente conforme a los considerandos expuestos en la presente resolución; caso contrario, deberá comunicarle de forma clara, precisa y veraz acerca de su inexistencia.

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

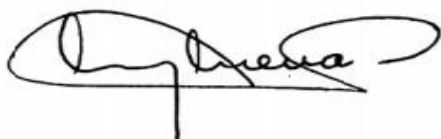
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JORGE BARCO GIL** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL**, 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:pcp/jeslr