



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 003771-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 03848-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **LUIS ALBERTO GARCÍA BENITES**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE OLMOS**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 15 de diciembre de 2023.

VISTO: el Expediente de Apelación N° 03848-2023-JUS/TTAIP de fecha 5 de noviembre de 2023, interpuesto por **LUIS ALBERTO GARCÍA BENITES**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE OLMOS**, de fecha 3 de octubre de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con **Carta N° 514-2023-LAGB** de fecha 03 de octubre de 2023, el recurrente solicitó en mérito a la Ley de Transparencia se le remita la siguiente información:

“Por lo que teniendo en cuenta el párrafo anterior, con respecto al INFORME N° 22-2023-STPAD de fecha 07.09.23 (ANEXO 2) que menciona al:

*Informe Técnico de precalificación N° 16-2023-MDO-STPAD
Informe Técnico de precalificación N° 17-2023-MDO-STPAD
Informe Técnico de precalificación N° 10-2023-MDO –STPAD*

Solicito la siguiente información pública:

- a) El número de expediente correspondiente a cada Informe Técnico de precalificación N° 10-16-17 con el nombre del trabajador sujeto a un Proceso Administrativo Disciplinario.*
- b) La fecha en que se inició cada expediente*
- c) La fecha de notificación de cada expediente” (sic).*

Posteriormente, con **Carta N° 558-2023-LAGB** de fecha 25 de octubre de 2023, el recurrente interpuso el recurso de apelación ante la entidad. Asimismo, con fecha 05 de noviembre de 2023, el recurrente traslada a esta instancia el recurso de apelación materia de análisis. En su recurso de apelación el recurrente señala que la entidad no atendió su pedido.

Asimismo, cabe precisar que, el recurrente con fecha 15 de noviembre de 2023, hace llegar a esta instancia -expresando su desacuerdo- la Carta N° 116-2023-MDO/STPAD-PAAG de

fecha 14 de noviembre de 2023, mediante la cual la entidad se pronuncia sobre la Carta N° 558-2023-LAGB, señalando que: “Le precisamos que la información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la administración pública, guardan **RESERVA** con referencia al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, de conformidad con lo establecido por el numeral 3 del artículo 17 del D.S. N° 043-2003-PCM, que aprueba el TUO de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública”.

Mediante Resolución N° 003596-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹, se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la presentación del expediente administrativo generado para la atención de la referida solicitud de acceso a la información pública, así como la formulación de sus descargos.

Con fecha 12 de diciembre de 2023, a través del Oficio N° 116-2023-SG/MDO, la entidad remite a esta instancia el expediente administrativo y formula sus descargos alegando que:

“PRIMERO: Luis Alberto García Benites a través de la Carta N° 482-2023-LAGB / Exp. N° 9649-2023; presentada a esta entidad, el cual solicita los siguientes documentos:

- Informe Técnico de precalificación N°016-2023-MDO-STPAD
- Informe Técnico de precalificación N°017-2023-MDO-STPAD
- Informe Técnico de precalificación N°010-2023-MDO-STPAD

SEGUNDO: Mediante CARTA N° 197-2023-MDO/SG, de fecha 19 de setiembre de 2023, el Responsable del acceso a la información pública - Secretario General, da respuesta al administrado.

Asimismo, la información solicitada fue enviado al correo electrónico brindado por el señor Luis Alberto García Benites el cual es: [REDACTED] el día 20 de setiembre de 2023”.

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.

Por su parte, 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 por el principio de publicidad 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 de dicho principio.

Así también, el artículo 10 de la citada ley señala 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.

De otro lado, el artículo 13 de la Ley de Transparencia, refiere que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir

¹ Resolución de fecha 29 de noviembre de 2023, notificada a la entidad el 05 de diciembre de 2023.

² En adelante, Ley de Transparencia.

información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, por lo que en este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada.

Además, el primer párrafo del artículo 18 de la Ley de Transparencia 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

La controversia consiste en determinar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública del recurrente conforme a la Ley de Transparencia.

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:

“(…)

5. 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 de la información 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:

“8(...) 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”.

Por otro lado, con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública regulada en el artículo 18 de la Ley de Transparencia, en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

“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).

Siendo ello así, corresponde a este colegiado analizar si la entidad dejó de atender la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente conforme a lo dispuesto por la Ley de Transparencia.

Al respecto, con **Carta N° 514-2023-LAGB** de fecha 03 de octubre de 2023, el recurrente solicitó en mérito a la Ley de Transparencia se le remita la siguiente información:

"Por lo que teniendo en cuenta el párrafo anterior, con respecto al INFORME N° 22-2023-STPAD de fecha 07.09.23 (ANEXO 2) que menciona al:

*Informe Técnico de precalificación N° 16-2023-MDO-STPAD
Informe Técnico de precalificación N° 17-2023-MDO-STPAD
Informe Técnico de precalificación N° 10-2023-MDO –STPAD*

Solicito la siguiente información pública:

- d) El número de expediente correspondiente a cada Informe Técnico de precalificación N° 10-16-17 con el nombre del trabajador sujeto a un Proceso Administrativo Disciplinario.*
- e) La fecha en que se inició cada expediente*
- f) La fecha de notificación de cada expediente" (sic).*

Posteriormente, con **Carta N° 558-2023-LAGB** fecha 25 de octubre de 2023, el recurrente interpuso el recurso de apelación ante la entidad. Asimismo, con fecha 05 de noviembre de 2023, el recurrente traslada a esta instancia el recurso de apelación materia de análisis. En su recurso de apelación el recurrente señala que la entidad no atendió su pedido.

Asimismo, cabe precisar que, el recurrente con fecha 15 de noviembre de 2023, hace llegar a esta instancia -expresando su desacuerdo- la Carta N° 116-2023-MDO/STPAD-PAAG de fecha 14 de noviembre de 2023, mediante la cual la entidad se pronuncia sobre la Carta N° 558-2023-LAGB, señalando que: "Le precisamos que la información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la administración pública, guardan **RESERVA** con referencia al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, de conformidad con lo establecido por el numeral 3 del artículo 17 del D.S. N° 043-2003-PCM, que aprueba el TUO de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública".

Con fecha 12 de diciembre de 2023, a través del Oficio N° 116-2023-SG/MDO, la entidad remite a esta instancia el expediente administrativo y formula sus descargos alegando que:

"PRIMERO: Luis Alberto García Benites a través de la Carta N° 482-2023-LAGB / Exp. N° 9649-2023; presentada a esta entidad, el cual solicita los siguientes documentos:

- Informe Técnico de precalificación N°016-2023-MDO-STPAD
- Informe Técnico de precalificación N°017-2023-MDO-STPAD
- Informe Técnico de precalificación N°010-2023-MDO-STPAD

SEGUNDO: Mediante CARTA N° 197-2023-MDO/SG, de fecha 19 de setiembre de 2023, el Responsable del acceso a la información pública - Secretario General, da respuesta al administrado.

Asimismo, la información solicitada fue enviado al correo electrónico brindado por el señor Luis Alberto García Benites el cual es: [REDACTED] el día 20 de setiembre de 2023”.

Al respecto, cabe indicar que el numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de: “La información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en cuyo caso la exclusión del acceso termina cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida o cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final.”

En ese sentido, de la norma citada se desprende que resulta **confidencial** la información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora del Estado, lo que presupone, en primer lugar, la existencia de un procedimiento administrativo sancionador en el cual se esté desplegando dicha potestad sancionadora, esto es, que se haya iniciado y que se encuentre en trámite dicho procedimiento administrativo sancionador. Pero, en segundo lugar, que **la información solicitada se encuentre vinculada a dicho procedimiento administrativo; esto es, que forme parte del expediente administrativo que contiene la información correspondiente a las investigaciones en trámite, para lo cual no basta que la información solicitada tenga alguna relación con la materia sobre la cual versa el procedimiento, sino que dicha información efectivamente se encuentre incorporada a dicho procedimiento.**

En ese sentido, en la medida que la carga de la prueba respecto de la configuración de un supuesto de excepción **corresponde a la entidad**, es ésta quien debe señalar con precisión si la información solicitada ha pasado a formar parte del expediente administrativo abierto a raíz del inicio del procedimiento administrativo sancionador, además de señalar si dicho procedimiento se encuentra en trámite, y la fecha de su inicio, de modo que se pueda determinar si han transcurrido o no los seis (6) meses desde su inicio.

Sobre el particular, cabe precisar que, el recurrente con fecha 15 de noviembre de 2023, hace llegar a esta instancia -expresando su desacuerdo- la Carta N° 116-2023-MDO/STPAD-PAAG de fecha 14 de noviembre de 2023, mediante la cual la entidad se pronuncia sobre la Carta N° 558-2023-LAGB (recurso de apelación del recurrente), señalando que: “Le precisamos que la información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la administración pública, guardan **RESERVA** con referencia al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, de conformidad con lo establecido por el numeral 3 del artículo 17 del D.S. N° 043-2003-PCM, que aprueba el TUO de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública”.

Ahora bien, es preciso indicar que la entidad no es competente para emitir pronunciamiento respecto el recurso de apelación presentado por el recurrente mediante la Carta N° 558-2023-LAGB puesta como referencia de la Carta N° 116-2023-MDO/STPAD-PAAG, puesto que dicha competencia le corresponde en segunda instancia a este colegiado. Asimismo, debemos indicar que en el descargo presentado por la entidad a través del Oficio N° 116-2023-SG/MDO, no se hace referencia al pedido de información realizado por el recurrente a través de la Carta N° 514-2023-LAGB, sino a otros pedidos realizados por el recurrente que no son materia del presente recurso.

Siendo esto así, en el caso de autos la entidad no ha acreditado ni detallado el carácter de información confidencial bajo la excepción estipulada el numeral 3 del artículo 17 del TUO de la LTAIP; por lo que la Presunción de Publicidad que recae sobre toda documentación que obra en poder de la Administración Pública se mantiene vigente.

Ahora bien, es preciso mencionar que la información que solicita el recurrente está referida a: a) *El número de expediente correspondiente a cada Informe Técnico de precalificación N° 10-16-17 con el nombre del trabajador sujeto a un Proceso Administrativo Disciplinario*, b) *La fecha en que se inició cada expediente*, y c) *La fecha de notificación de cada expediente*; por lo que, al no haberse descartado su carácter público, corresponde su entrega al recurrente. Sin perjuicio de ello y si la entidad tuviera elementos que acrediten que dicha información se encuentra incurso dentro de la prohibición establecida en el TUO de la LTAIP, debe acreditarlo de manera motivada.

Asimismo, cabe la posibilidad de que eventualmente la documentación solicitada por el recurrente pueda contar con información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia. En cuanto a ello, de manera ilustrativa, con relación a la protección de datos personales u otra información de naturaleza íntima, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6, 7, 8 y 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, analizó la entrega de la ficha personal de una servidora pública, documento que contiene información de carácter público como son los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas, así como datos de carácter privado, entre otros, los datos de individualización y contacto, siendo posible tachar éstos últimos y de esa forma garantizar el acceso de la información a los ciudadanos, conforme el siguiente texto:

“(…)

6. De autos se advierte que la ficha personal requerida contiene tanto información de carácter privado como información de carácter público. En efecto, mientras que la información de carácter privado se refiere a datos de individualización y contacto del sujeto a quien pertenece la ficha personal; la información de carácter público contenida en el referido documento abarca datos que fueron relevantes para contratarla, tales como el área o sección en la que la persona ha desempeñado funciones en la Administración Pública; la modalidad contractual a través de la cual se le ha contratado; así como los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas.
7. *No solamente no existe razón para limitar la entrega de información referida a las cualificaciones relevantes que fueron decisivas para la contratación de un empleado en la Administración Pública, sino que, hacerlo, desincentivar la participación ciudadana en la fiscalización de la idoneidad del personal que ingresa a ella.*
8. *Al respecto, no puede soslayarse que la ciudadanía tiene interés en contar con personal cualificado en la Administración Pública, por lo que impedirle el acceso a información relativa a las cualidades profesionales que justificaron la contratación del personal que ha ingresado a laborar en dicha Administración Pública, no tiene sentido. En todo caso, la sola existencia de información de carácter privado dentro de un documento donde también existe información de carácter público no justifica de ninguna manera negar, a rajatabla, su difusión.*
9. Atendiendo a lo previamente expuesto, es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo petitionado, previo pago del costo de reproducción”. (subrayado agregado)

En atención a lo expuesto, cabe destacar que en caso de existir en un documento información pública y privada, esta última debe separarse o tacharse, a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, ello acorde con el artículo 19 de la Ley de Transparencia.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado y ordenar a la entidad que proceda a entregar al recurrente la información pública requerida³, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

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; asimismo, ante la ausencia del Vocal Titular de la Primera Sala Luis Guillermo Agurto Villegas por licencia, interviene en la presente votación la Vocal Titular de la Segunda Sala de esta instancia Vanesa Vera Munte⁴;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **LUIS ALBERTO GARCÍA BENITES**, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE OLMOS** entregue la información solicitada por el recurrente conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE OLMOS** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución respecto a la información solicitada por **LUIS ALBERTO GARCÍA BENITES**.

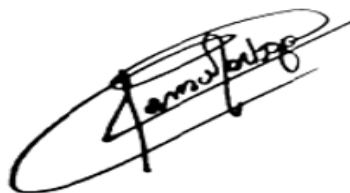
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **LUIS ALBERTO GARCÍA BENITES** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE OLMOS** de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

³ Salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de interpretación restrictiva contemplados en el artículo 18 del mismo cuerpo legal.

⁴ Al respecto, cabe señalar lo dispuesto por el artículo 16 del Decreto Supremo N° 019-2017-JUS, así como la designación formulada de acuerdo con lo establecido en el artículo 1 de la RESOLUCIÓN N° 000004-2023-JUS/TTAIP-PRESIDENCIA de fecha 23 de marzo de 2023; así como la Resolución N° 000001-2023/JUS-JUS_TTAIP-PPS del 17 de abril de 2023.

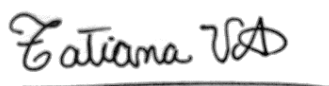
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



VANESA VERA MUENTE
Vocal



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal

vp: vvm