



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000296-2025-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 04660-2024-JUS/TTAIP
Impugnante : **FABIAN CHOQUEMAMANI CHOQUEMAMANI**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JOSÉ – AZÁNGARO**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 20 de enero de 2025

VISTO el Expediente de Apelación N° 04660-2024-JUS/TTAIP, de fecha 30 de octubre de 2024, interpuesto por **FABIAN CHOQUEMAMANI CHOQUEMAMANI**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JOSÉ – AZÁNGARO** con fecha 2 de setiembre de 2024, con registro N° 02971.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 2 de setiembre de 2024, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad la entrega por correo electrónico de la siguiente información:

1. *“Cantidad de tractores agrícolas operativos que prestan servicio a la población; desde el 01/01/2023 hasta el 22/08/2024.*
2. *Cantidad de días a la semana que prestan servicio cada tractor agrícola; desde el 01/01/2023 hasta el 22/08/2024.*
3. *Cantidad de horas a la semana que prestan servicio cada tractor agrícola; desde el 01/01/2023 hasta el 22/08/2024.*
4. *Copia de los comprobantes emitidos a los usuarios de los tractores agrícolas; desde el 01/01/2023 hasta el 22/08/2024.*
5. *Boucher de depósitos en la cuenta RDR de la Municipalidad Distrital de San José, de la recaudación de INGRESOS MENSUALES que generan los tractores agrícolas; desde el 01/01/2023 hasta el 22/08/2024.*
6. *Reporte SIAF del depósito en la cuenta RDR de la Municipalidad Distrital de San José, de la recaudación de INGRESOS MENSUALES que generan los tractores agrícolas”. (sic)*

Con fecha 30 de octubre de 2024, el recurrente interpone ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, al considerar denegado su pedido en aplicación del silencio administrativo negativo.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 005025-2024-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos.

A través del escrito ingresado a esta instancia con fecha 27 de diciembre de 2024, la entidad formuló sus descargos al señalar que,

“(…)

II. ABSOLUCIÓN A LOS FUNDAMENTOS DE HECHO DEL RECURSO DE APELACIÓN.

2.1 Que, negamos todos y cada uno de los fundamentos de hecho de la RECURSO DE APELACIÓN, en todos sus extremos, debiendo declararse infundada dicho recurso en todos y cada uno de los extremos señalados contra nuestras representada.

2.2 Por ser falso que nuestras representada en ningún momento ha desestimado su solicitud de acceso a la información pública de fecha 31 de agosto de 2024, con registro N° 02971 de mesa de partes, ya que al administrado se le ha notificado a su correo electrónico xxxxxxxx@gmail.com, para que se aproxime en horario laboral de lunes a viernes a Secretaría de mesa de la entidad y cumpla conforme al reglamento vigente de la Ley artículo 25 - 25.1 que dicha norma es de conocimiento público.

III. FUNDAMENTOS DE HECHO DE DEFENSA.

PRIMERO. - Que, con fecha 31 de agosto 2024, se recepcionó la solicitud presentada por Fabian CHOQUEMAMANI CHOQUEMAMANI, dirigida al Señor alcalde de la Municipalidad Distrital de San José, donde señalando que en forma personal y en calidad de funcionario y/o titula del Pliego Servidor Público, ha cumplido con remitir dicha solicitud a las áreas correspondientes como a la oficina de abastecimientos para que deriven remitan toda la información requerida, ya que el administrado solicita los siguientes documentos:

1. “Cantidad de tractores agrícolas operativos que prestan servicio a la población; desde el 01/01/2023 hasta el 22/08/2024.
2. Cantidad de días a la semana que prestan servicio cada tractor agrícola; desde el 01/01/2023 hasta el 22/08/2024.
3. Cantidad de horas a la semana que prestan servicio cada tractor agrícola; desde el 01/01/2023 hasta el 22/08/2024.
4. Copia de los comprobantes emitidos a los usuarios de los tractores agrícolas; desde el 01/01/2023 hasta el 22/08/2024.
5. Boucher de depósitos en la cuenta RDR de la Municipalidad Distrital de San José, de la recaudación de INGRESOS MENSUALES que generan los tractores agrícolas; desde el 01/01/2023 hasta el 22/08/2024.
6. Reporte SIAF del depósito en la cuenta RDR de la Municipalidad Distrital de San José, de la recaudación de INGRESOS MENSUALES que generan los tractores agrícolas”.

¹ Resolución que fue notificada a la entidad el 12 de diciembre de 2024, generándose el Expediente N° 06016, 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.

PRIMERO. Que, conforme hemos señalado, nuestras representada, tomando en consideración lo requerido por el recurrente, se procedió a solicitar la respectiva Información ante la Oficina de Abastecimientos y pueda ponerse a disposición del administrado en mesa de partes de la entidad a fin de que proceda y cumpla conforme al reglamento vigente de la Ley artículo 25 25.1, y artículo 28, a efecto de que, la entidad pueda cumplir conforme al artículo 26 del reglamento de la Ley, y reglamento y reglamento art. 2º, 2.4 toda vez que se comunica que los documentos solicitados se ponen a disposición en la oficina de secretaria de Alcaldía - Mesa de Partes remitidos por la oficina de abastecimientos para que cumpla con la liquidación de costos de reproducción de documentos existentes remitidos a folios (350) para que cancele en la Unidad de Rentas (caja) de la entidad y según el tupa de la Municipalidad Distrital de San José.

SEGUNDO Señores del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública es necesario precisar que la Municipalidad distrital de San José no cuenta con equipos como el Scanner, así como también carece de recursos humanos para poder atender tanta cantidad de documentación (voluminosa) requerida por el administrado, toda vez que no se aproxima desde el día de haber presentado la solicitud por mesa de partes desde el 31 de agosto de 2024 para hacerle seguimiento.

TERCERO.- Señores del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública mediante Carta N° 040-2024-MDSJ/A, de fecha 13 de setiembre de 2024, se ha notificado al administrado Fabian Choquemamani Choquemamani mediante su correo xxxxxxxxx@gmail.com, tal como lo acreditamos con el reporte de Gmail de fecha 13 de setiembre de 2024, para que pueda apersonarse en horario laboral de lunes a viernes y pueda cumplir con lo antes mencionado y ya paso más de 30 días calendarios para poder archivar dicho requerimiento al no pagar los costos de reproducción”.

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-JUS², 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.

Por su parte, el artículo 10 del mismo texto 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. Asimismo, precisa el referido artículo que, para los efectos de dicho cuerpo legal, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

² En adelante, Ley de Transparencia.

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 entidad cumplió con atender la solicitud de acceso a la información pública formulada por el recurrente conforme lo establecido por 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 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”.*

Sobre el particular cabe mencionar que, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que:

“(…)

5. *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, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas.* (subrayado agregado)

En dicho contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que 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:

“(…)

13. (...) *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 agregado)

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 *a 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.

En el caso de autos, el recurrente solicitó a la entidad se le proporcione por correo electrónico información consistente en seis (6) ítems, las cuales están relacionadas a la administración y gestión de tractores agrícolas, conforme lo detallado en la parte de antecedentes de la presente resolución, la cual no fue atendida hasta el momento de la postulación del recurso de apelación materia de análisis.

Sin embargo, la entidad en sus descargos menciona que en ningún momento ha desestimado la solicitud del recurrente, al contrario, ha atendido la solicitud a través de la CARTA N° 040-2024-MDSJ/A, notificando al correo electrónico autorizado por el recurrente en su solicitud, instando que se apersona la entidad en horario laboral y recoja la información previo pago del costo de reproducción; por otro lado, la entidad refiere que Municipalidad Distrital de San José no cuenta con equipos como *scanner*, así como también carece de personal para poder atender tanta cantidad de documentación (voluminosa) requerida por el administrado.

Como cuestión previa, debemos precisar que de la revisión de la CARTA N° 040-2024-MDSJ/A, con la cual la entidad manifiesta haber atendido la solicitud analizada, no se visualiza algún pronunciamiento respecto de la solicitud con registro N° 02971 que es materia de apelación.

Dicho esto, corresponde a este colegiado determinar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente conforme a lo dispuesto por la Ley de Transparencia.

Sobre el particular, debemos recordar que el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que, *“Toda persona tiene derecho: (...) 5. 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. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional”*. (subrayado agregado)

En esa línea, el quinto párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia prevé, *“No se podrá negar información cuando se solicite que esta sea entregada en una determinada forma o medio, siempre que el solicitante asuma el costo que suponga el pedido”*. (Subrayado agregado)

De la misma forma, el numeral 30.1 del artículo 30 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2024-JUS³, señala que, en la solicitud de acceso a la información, puede atenderse por la forma o modalidad elegida por el solicitante, *“(...) el/la solicitante opte por la entrega de información vía correo electrónico, aplicaciones móviles de mensajería instantánea, (...) o cualquier otro medio de transmisión de datos a distancia, puede enviarse a través de estos medios si la naturaleza de la información solicitada así lo permite”*. (subrayado agregado)

Adicional a ello, el numeral 30.4 del artículo 30 del referido reglamento establece que, *“La entrega de información a través de estos medios no genera costos de reproducción (...)”*

En este caso, el recurrente en su solicitud estableció como medio de entrega de la información **al correo electrónico**, siendo ello así, la entidad tiene la obligación de entregar la información a través del medio elegido y autorizado por el recurrente en su solicitud, esto es, a través del correo electrónico consignado en la solicitud de acceso a la información pública, sin que ello genere algún costo que deba asumir el recurrente.

Ahora, en cuanto a lo señalado por la entidad en sus descargos que no cuenta con equipos como *scanner* y personal para atender tanta cantidad de documentación solicitada, debemos indicar que el segundo párrafo del artículo 3 de la Ley de Transparencia establece que, *“Los funcionarios responsables de brindar la información correspondiente al área de su competencia deberán prever una adecuada infraestructura, así como la organización, sistematización y publicación de la información a la que se refiere esta Ley”*,

De la misma forma, el artículo 1 del Nuevo Reglamento de la Ley de Transparencia, regula las obligaciones de la máxima autoridad de la entidad a fin de garantizar a los ciudadanos el pleno ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, de la siguiente forma:

“Artículo 1.- Obligaciones de la máxima autoridad de la entidad

³ En adelante, Nuevo Reglamento de la Ley de Transparencia.

Las obligaciones de la máxima autoridad de la entidad, bajo responsabilidad, son las siguientes:

- 1.1. Adoptar las medidas necesarias, dentro de su ámbito funcional, que permitan garantizar el ejercicio del derecho de acceso a la información pública y el cumplimiento de las obligaciones de transparencia en la entidad.
(...)*
- 1.4. Asegurar que el/la funcionario/a responsable de atender las solicitudes de acceso a la información, así como el/la funcionario/a responsable de la implementación y actualización del Portal de Transparencia Estándar, tengan las condiciones necesarias para el cumplimiento de sus funciones, entre ellas, enunciativamente:*
 - 1.4.1 Que todos/as los/las responsables de las áreas poseedoras atiendan de manera oportuna los requerimientos de información formulados por el/la responsable de atender las solicitudes de acceso a la información como por el/la funcionario/a responsable de la implementación y actualización del Portal de Transparencia Estándar.*
 - 1.4.2 Contar con los recursos humanos, tecnológicos y presupuestarios necesarios para la atención de las solicitudes de información y las demás funciones en materia de transparencia y acceso a la información que le correspondan.”. (subrayado agregado)*

Asimismo, el primer párrafo del artículo 21 de la Ley de Transparencia establece que, “Es responsabilidad del Estado crear y mantener registros públicos de manera profesional para que el derecho a la información pueda ejercerse a plenitud. En ningún caso la entidad de la Administración Pública podrá destruir la información que posea”.

De lo señalado podemos colegir que, ante el ejercicio ciudadano del derecho de acceso a la información pública la entidad tiene la obligación de entregar al solicitante la información con la que cuenta hasta el momento del pedido, para ello, debe adoptar todas las medidas necesarias (personal, infraestructura, logística y otros) a fin de garantizar el derecho de acceso a la información pública de los ciudadanos.

Ahora bien, en cuanto a lo señalado por la entidad en sus descargos, cabe precisar que el derecho de acceso a la información pública exige a las entidades públicas la entrega de información clara, completa y precisa, por lo que corresponde que la entidad proceda a entregar por correo electrónico la información requerida por el recurrente, empleando los medios tecnológicos necesarios para garantizar la fidelidad de la documentación requerida, ya sea en un correo electrónico o inclusive pudiendo utilizar mecanismos alternativos para la reproducción de una copia fiel de la imagen, como pueden ser fotografías tomadas desde un equipo móvil, para conseguir mejoras en la visualización de la imagen, entre otros, que la entidad considere pertinentes.

Siendo esto así, la dificultad de no contar con escáner puede ser suplida por la entidad a través de otros medios tecnológicos igualmente satisfactorios para el recurrente, a efectos de digitalizar la información.

Dicho esto, respecto a la información solicitada, la entidad no ha descartado la tenencia o posesión de la información ni ha demostrado la existencia de excepciones que justifiquen su denegación, lo que mantiene vigente la Presunción de Publicidad sobre la información solicitada, más aun cuando esta se trata de información generada en la adquisición y distribución de combustibles con presupuesto público; por consiguiente, subsiste la obligación de la entidad de satisfacer la solicitud del recurrente en la forma y medio solicitado.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, cabe la posibilidad de que eventualmente dicha documentación, 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 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 19⁴ de la Ley de Transparencia.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación y ordenar a la entidad que proceda la entrega de la información pública requerida, remitiendo a través del correo electrónico consignado en la solicitud, conforme a los fundamentos expuestos en la presente resolución.

Finalmente, de conformidad con los artículos 54 y 57 del nuevo 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 lo dispuesto⁵ por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, 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 agrega el voto singular del vocal Ulises Zamora Barboza.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **FABIAN CHOQUEMAMANI CHOQUEMAMANI**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JOSÉ – AZÁNGARO** esta al correo electrónico consignado en la solicitud del recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JOSÉ – AZÁNGARO** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **FABIAN CHOQUEMAMANI CHOQUEMAMANI**.

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 a **FABIAN CHOQUEMAMANI CHOQUEMAMANI** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN JOSÉ – AZÁNGARO**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

⁴ "Artículo 19.- Información parcial

En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento".

⁵ 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.

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



LUIS GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
Vocal Presidente

TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal

vp: lav

VOTO SINGULAR DEL VOCAL ULISES ZAMORA BARBOZA

Con el debido respeto por mis colegas Vocales del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, dentro del marco de las funciones asignadas en el numeral 3 del artículo 10-D del Decreto Supremo N° 011-2018-JUS⁶, debo manifestar que el recurso de apelación presentado por el recurrente debe ser declarado **FUNDADO**, discrepando de los argumentos de la resolución en mayoría, en cuanto a que considero que deben considerarse los siguientes argumentos.

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” (subrayado agregado).

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.

⁶ “Artículo 10-D.- Funciones de los Vocales
El vocal tiene las siguientes funciones:
(...)”

3) Participar y votar en las sesiones de la Sala que integra; así como, expresar las razones de su voto singular o discrepante.”

Dicho esto, en el caso de autos, el recurrente requirió la información señalada en antecedentes. Asimismo, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, el recurrente presentó su recurso de apelación ante la entidad, materia de análisis.

No obstante ello, a través de sus descargos, la entidad señaló haber atendido el requerimiento del administrado; sin embargo, este Colegiado considera oportuno precisar que, de la lectura de la carta en mención, se advierte que la entidad no descarta la posesión de la información ni acredita excepción, sino que alega que la información es voluminosa y que no cuenta con equipos para su reproducción.

Ahora bien, en cuanto a lo señalado por la entidad en sus descargos, cabe precisar que el derecho de acceso a la información pública exige a las entidades públicas la entrega de información clara, completa y precisa, por lo que corresponde que la entidad proceda a entregar por correo electrónico la información requerida por el recurrente, empleando los medios tecnológicos necesarios para garantizar la fidelidad de la documentación requerida, ya sea en un correo electrónico o inclusive pudiendo utilizar mecanismos alternativos para la reproducción de una copia fiel de la imagen, como pueden ser fotografías tomadas desde un equipo móvil, para conseguir mejoras en la visualización de la imagen, entre otros, que la entidad considere pertinentes.

Siendo esto así, la dificultad de no contar con escáner puede ser suplida por la entidad a través de otros medios tecnológicos igualmente satisfactorios para el recurrente, a efectos de digitalizar la información.

Siendo ello así, al no brindar una respuesta al recurrente, ni hacer mención de ello en sus descargos, la entidad ha omitido indicar que no posee la información requerida, no tiene la obligación de contar con ella o, teniéndola en su poder, acreditar que ésta se encuentra en uno de los supuestos de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, conforme lo exige el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, la cual precisa:

“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 confirmarse su inconstitucionalidad; y, consecuentemente, la carga de la prueba sobre la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado” (subrayado agregado).

En ese sentido, atendiendo a que la entidad no ha manifestado y acreditado que dicha documentación se encuentre protegida por alguna excepción al derecho de acceso a la información pública previsto por la Ley de Transparencia, la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad, por lo que corresponde disponer su entrega.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, cabe la posibilidad de que eventualmente la documentación requerida 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 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 19⁷ de la Ley de Transparencia.

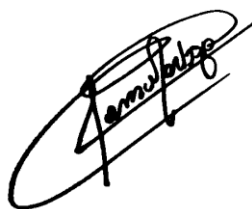
En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado y ordenar a la entidad que proceda a la entrega al recurrente de la información

⁷ “Artículo 19.- Información parcial

En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento”.

pública requerida⁸; o, en caso de inexistencia de parte de la documentación requerida, informe de manera clara y precisa respecto de dicha circunstancia al recurrente, conforme lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020⁹ conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información pública solicitada, procediendo, de ser el caso, con el tachado de aquellos datos protegidos por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, conforme a los considerandos descritos precedentemente.



ULISES ZAMORA BARBOZA
VOCAL

⁸ 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.

⁹ Dentro de ese marco, en el supuesto de inexistencia de la información requerida, es importante resaltar que mediante la Resolución N° 010300772020 emitida por esta instancia y publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 11 de febrero de 2020, se declaró precedente administrativo de observancia obligatoria lo siguiente:

"Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión. En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante". (subrayado y resaltado agregado)