



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020302952020

Expediente : 00644-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **PATRICIA ALEYDA WONG OLORTEGUI**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**
Sumilla : Declara fundado en parte recurso de apelación

Miraflores, 16 de setiembre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00644-2020-JUS/TTAIP de fecha 29 de julio de 2020,¹ interpuesto por **PATRICIA ALEYDA WONG OLORTEGUI** contra la Carta N° 226-2020-MDMM-SG, notificada el 29 de julio de 2020, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**, atendió en parte su solicitud de acceso a la información pública presentada con Expediente N° 1504-2020 de fecha 3 de marzo de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 3 de marzo de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó a la entidad en copia fedateada la siguiente información:

- “1.- Memorando Emitidos de la Gerencia de Desarrollo Humano desde el 16 de julio de 2018 al 31 de diciembre de 2018, es decir, del Memorándum N°001-2018 al Memorándum N°128-2018*
- 2.- Informes Emitidos de la Gerencia de Desarrollo Humano desde el 16 de julio de 2018 al 31 de diciembre de 2018, es decir, del Informe N°001-2018 al Informe N°048-2018*

¹ Con fecha 29 de julio de 2020 se registró el Expediente de Apelación N° 00644-2020-JUS/TTAIP, a raíz de la elevación de un primer recurso de apelación por silencio administrativo negativo presentado a la entidad con fecha 5 de junio de 2020; el mismo que resultaba prematuro, toda vez que – considerando la suspensión de plazos establecidos por el Covid 19- el plazo de la entidad para resolver el recurso vencía recién el 12 de junio de 2020; sin embargo, posteriormente la recurrente presenta un recurso de apelación contra la respuesta emitida por la entidad, lo que es materia del presente procedimiento atendiendo a lo dispuesto en los numerales 1.3 y 1.9 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, que consagra los Principios de Impulso de Oficio y Celeridad, refiriendo que “las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias”, así como que “quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento”.

3.- Informe N°001-2018-STPAD-MDMM

4.- Documento Simple N°9419-18 de fecha 24 de julio de 2018, remitido por el Sr. Benito Carmelo Rosas Castilla a la Municipalidad de Magdalena del Mar”. [sic]

Mediante la Carta N° 226-2020-MDMM-SG, notificada el 29 de julio de 2020, la entidad comunica a la recurrente que pone a su disposición el costo de reproducción para la entrega -en copia “simple”- de la información requerida en los numerales 3 y 4 de su solicitud, conforme al detalle señalado en el Memorando N° 463-2020-GAF-MDMM.

Con fecha 30 de julio de 2020, la recurrente interpuso ante la entidad el recurso de apelación materia de análisis, alegando que ésta le entregó solo una parte de la información solicitada y en copia simple, pese a que consignó en su solicitud de acceso a la información que la entrega se efectúe en copia fedateada.

Con fecha 12 de agosto de 2020, mediante el Oficio N° 055-2020-MDMM-SG, la entidad remitió a este tribunal el recurso de apelación materia de análisis, en el que la entidad manifestó que mediante la Carta N° 226-2020-MDMM-SG y la Carta N° 230-2020-MDMM-SG², notificadas el 29 de julio y 4 de agosto de 2020, respectivamente, cumplió con entregar a la recurrente la totalidad de la información solicitada.

Mediante correo electrónico de fecha 14 de agosto de 2020, la recurrente comunicó a este tribunal que, si bien la entidad puso a su disposición la información solicitada mediante la Carta N° 226-2020-MDMM-SG y la Carta N° 230-2020-MDMM-SG; sin embargo, persiste en entregarle la información en copias simples y no fedateadas.

Con la Resolución N° 020102952020³ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de la recurrente, así como la formulación de los descargos que considere pertinentes. En atención a ello, con fecha 16 de setiembre de 2020, la entidad presentó sus descargos a esta instancia precisando que mediante la Carta N° 226-2020-MDMM-SG se puso a disposición el costo de reproducción de la información solicitada en los numerales 3 y 4 en copias simples, conforme al detalle señalado en el Memorando N° 463-2020-GAF-MDMM emitido por la Gerencia de Administración y Finanzas; y, mediante la Carta N° 230-2020-MDMM-SG se puso a disposición el costo de reproducción de la información solicitada en los numerales 1 y 2 en copia fedateada, conforme al detalle señalado en el Memorando N° 106-2020-MDMM/GDH emitido por la Gerencia de Desarrollo Humano.

Asimismo, agrega la entidad que el artículo 10 de la Ley de Transparencia establece la obligación de las entidades 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, siendo que *“conforme a lo indicado por la Gerencia de Administración y Finanzas de la esta entidad edil, de la búsqueda en su acervo documentario solo se ha podido encontrar la documentación solicitada por la administrada, correspondiente a los numerales 3) y 4) de su solicitud, en copias simples, en virtud de ello es que se le entregó en dicho formato, toda vez que al no contar con el documento original, este no puede ser fedateado, siendo la función del fedatario cotejar, certificar y/o autenticar el contenido de la copia de un documento*

² Poniendo a disposición de la recurrente —en copia fedateada— la información requerida en los ítems 1 y 2 de la referida solicitud de acceso a la información pública.

³ Resolución de fecha 28 de agosto de 2020, notificada al siguiente correo electrónico: tramitedoc@munimagdalena.gob.pe el día 9 de setiembre de 2020, con confirmación de recepción automática de dicha fecha a horas 17:28, 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.

original, ello de conformidad con el numeral 2° del artículo 138° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General”.

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-JUS⁴, 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.

Por su parte, 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; asimismo, para los efectos de la referida ley, 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.

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 aprecia que la controversia consiste en determinar si la entidad ha efectuado la entrega de la información pública solicitada por el recurrente, en la forma y modo requerido, conforme a lo dispuesto en 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:

“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,

⁴ En adelante, Ley de Transparencia.

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:

“(...) 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 cuenten o no tengan 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.

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).

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, administre 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.

En el caso de autos, la recurrente solicitó a la entidad -en copia fedateada- los memorandos e informes emitidos por la Gerencia de Desarrollo Humano desde el 16 de julio hasta 31 de diciembre de 2018 (ítems 1 y 2 de la solicitud); así como el

Informe N° 001-2018-STPAD-MDMM y el Documento Simple N° 9419-18 de fecha 24 de julio de 2018 (ítems 3 y 4 de la solicitud).

En atención a ello, mediante la Carta N° 226-2020-MDMM-SG notificada el 29 de julio de 2020, la entidad puso a disposición de la recurrente, en copia simple, información requerida en los ítems 3 y 4 de la referida solicitud de acceso a la información pública; motivo por el cual, la recurrente en su recurso de apelación presentado el 30 de julio de 2020 objetó la entrega parcial y en copia simple (no fedateada) de la información solicitada. Asimismo, mediante correo electrónico de fecha 14 de agosto de 2020, la recurrente comunicó a esta instancia que a través de la Carta N° 230-2020-MDMM-SG la entidad le comunicó que puede acercarse a recoger la documentación faltante (ítems 1 y 2 de su solicitud), persistiendo en entregarle la información en copias simples.

Por su parte, la entidad señaló en sus descargos que mediante la Carta N° 226-2020-MDMM-SG se puso a disposición el costo de reproducción de la información solicitada en los numerales 3 y 4 en copias simples, conforme al detalle señalado en el Memorando N° 463-2020-GAF-MDMM emitido por la Gerencia de Administración y Finanzas; y, mediante la Carta N° 230-2020-MDMM-SG se puso a disposición el costo de reproducción de la información solicitada en los numerales 1 y 2 en copia fedateada, conforme al detalle señalado en el Memorando N° 106-2020-GAF-MDMM emitido por la Gerencia de Desarrollo Humano. Asimismo, la entidad agregó que el artículo 10 de la Ley de Transparencia establece la obligación de las entidades 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, siendo que *“conforme a lo indicado por la Gerencia de Administración y Finanzas de la esta entidad edil, de la búsqueda en su acervo documentario solo se ha podido encontrar la documentación solicitada por la administrada, correspondiente a los numerales 3) y 4) de su solicitud, en copias simples, en virtud de ello es que se le entregó en dicho formato, toda vez que al no contar con el documento original, este no puede ser fedateado, siendo la función del fedatario cotejar, certificar y/o autenticar el contenido de la copia de un documento original, ello de conformidad con el numeral 2° del artículo 138° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General”*.

De la entrega de la información contenida en los ítems 1 y 2 de la solicitud de acceso a la información pública

El numeral 1 del artículo 321 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria en el presente procedimiento conforme a lo establecido 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 el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁵, regula la sustracción de la materia, la cual origina la conclusión del procedimiento sin declaración sobre el fondo.

El Tribunal Constitucional, en los Fundamentos 4 y 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01902-2009-PHD/TC, ha señalado que la entrega de la información al solicitante durante el trámite del proceso constitucional constituye un supuesto de sustracción de la materia, conforme el siguiente texto:

“4. Que a fojas 37 obra la Carta Notarial entregada con fecha 15 de agosto de 2007, conforme a la que el emplazado, don Fortunato Landeras Jones,

⁵ En adelante, Ley N° 27444.

Secretario General de la Gerencia General del Poder Judicial, se dirige a la demandante adjuntando copia del Oficio N.º 4275-2006-J-OCMA-GD-SVC-MTM del Gerente Documentario de la Oficina de Control de la Magistratura (OCMA), así como de la Resolución N.º UNO de la misma gerencia, adjuntando la información solicitada.

5. Que, conforme a lo expuesto en el párrafo precedente, resulta evidente que en el presente caso se ha producido la sustracción de materia, por lo que corresponde rechazar la demanda de autos, conforme al artículo 1º del Código Procesal Constitucional”.

De igual modo, dicho colegiado ha señalado en el Fundamento 3 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 03839-2011-PHD/TC, que cuando la información solicitada por un administrado es entregada, aún después de interpuesta la demanda, se configura el supuesto de sustracción de la materia:

- “3. Que en el recurso de agravio constitucional obrante a fojas 60, el demandante manifiesta que la información pública solicitada “ha sido concedida después de interpuesta” la demanda.”

Ahora bien, en el caso analizado, se advierte de autos que a través de la Carta N.º 230-2020-MDMM-SG, notificada al domicilio de la recurrente el 4 de agosto de 2020, la entidad comunicó que la información requerida en los ítems 1 y 2 de su solicitud de acceso a la información “se encuentra apta para su recojo en este despacho, previa cancelación del monto establecido según TUPA, el mismo que es S/.0.10 céntimos por folio para copias simples (en la forma fedateada), siendo un total de 851 folios (...)”, por su parte, la recurrente acepta haber recibido la referida carta. En ese sentido, habiéndose subsanado el hecho controvertido materia del recurso de apelación, no existe controversia pendiente de resolver; razón por la cual se ha producido la sustracción de la materia, en este extremo.

De la entrega de la información contenida en los ítems 3 y 4 de la solicitud de acceso a la información pública

Mediante la Carta N.º 226-2020-MDMM-SG notificada el 29 de julio de 2020, la entidad puso a disposición de la recurrente, en copia simple, información requerida en los ítems 3 y 4 de la referida solicitud de acceso a la información pública. Siendo esto así, se puede apreciar que la entidad no cuestiona la posesión, ni tampoco alega la existencia de una excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, puesto que ha procedido a entregar el referido extremo de la documentación en copia simple a la recurrente; en ese sentido la presunción de la publicidad de la información requerida se mantiene vigente al no haber sido desvirtuada por la entidad.

Al respecto, cabe señalar que conforme al artículo 10⁶ de la Ley de Transparencia, las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de entregar la información pública solicitada contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que

⁶ “Artículo 10.- Información de acceso público

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.

Asimismo, para los efectos de esta Ley, 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”.

haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control. Asimismo, según el artículo 13 de dicha norma no se podrá negar información cuando se solicita que esta sea entregada en una determinada forma o medio, siempre que el solicitante asuma el costo que suponga el pedido.

Al respecto, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04865-2013-PHD/TC indicó:

“(1) Si una entidad pública posee la información que se le solicita en un determinado soporte o formato, cuando menos tiene la obligación de entregarla en ese mismo soporte, a menos que se trate de uno palmariamente caduco o que hace impracticable su acceso (mandato definitivo).

(2) Las entidades públicas tienen el deber de mantener en condiciones idóneas la información que poseen: es decir, en condiciones que permitan su acceso, uso y aprovechamiento efectivo y futuro. Esto último implica que las entidades -en el marco de sus demás deberes y compromisos constitucionales- deben actualizar los medios o soportes en los que la información pública se encuentra almacenada, salvaguardando en todo caso la integridad y fidelidad de su contenido (mandato de optimización).

(3) Las entidades públicas tienen el deber de crear y conservar toda información en soportes actuales y bajo estándares accesibles. En otras palabras, deben facilitar que la información que poseen pueda ser entregada y reproducida de la forma más sencilla, económica, idónea y segura posible (mandato de optimización).” (subrayado nuestro)

Siendo ello así, se colige que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de entregar la información que se le requiera conforme a la forma autorizada por el solicitante en su solicitud.

De igual modo, se debe tener en cuenta que el literal f) del artículo 10 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁷, señala que en la solicitud de acceso a la información, los ciudadanos podrán considerar opcionalmente, la forma o modalidad en la que prefiere que la entidad le entregue la información requerida, siendo que en este caso, la recurrente precisó que deseaba la remisión de la información en copias fedateadas.

Siendo esto así, correspondía que la entidad proporcione la información requerida en copias fedateadas, atendiendo a lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC, que precisó lo siguiente:

“9. Si bien la recurrente ha señalado (Cfr. Punto 1.5.1 de la demanda obrante a fojas 55-64) que se le han remitido dos copias simples del currículum vitae de don Humberto Elías Rossi Salinas, cuestiona el hecho de que tales documentos no cuenten con certificación alguna y que varíen entre sí. Al respecto, conviene precisar que si lo solicitado son copias certificadas, no puede entenderse satisfecho tal pedido con la mera entrega de copias simples, máxime si los documentos entregados no son idénticos. Y es que, en todo caso, dado que lo requerido presupone que la emplazada certifique lo peticionado, se encuentra obligada a asumir los gastos en que incurra la Administración en certificarla”.
(subrayado agregado)

⁷ En adelante, Reglamento de la ley de Transparencia.

Ahora bien, respecto a lo indicado por la entidad en el numeral 3 del escrito de descargos, respecto de que dicha información únicamente obra en sus archivos en **copia simple**, es pertinente resaltar que en el caso del Informe N° 001-2018-STPAD-MDMM se evidencia que éste cuenta con las siglas de la entidad y por ende, el documento original debe encontrarse en su posesión; asimismo, respecto al documento simple N° 9419-18 de fecha 24 de julio de 2018, remitido por el Sr. Benito Carmelo Rosas Castilla a la Municipalidad Distrital de Magdalena del Mar, la entidad no ha cuestionado el ingreso de dicho documento, lo cual queda corroborado con la existencia de una copia simple de ello. Siendo esto así, es importante tener en consideración que en ambos casos estamos frente a documentación con la que la entidad se encuentra en la obligación de contar.

Ante ello, cabe indicar que el 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”*. (subrayado agregado)

Asimismo, es importante señalar que el artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que *“[c]uando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin de brindar una respuesta al solicitante”*.

En la misma línea, el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia, precisa que *“Sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles y/o penales que correspondan por el extravío o la destrucción, extracción, alteración o modificación, indebidas, de la información en poder de las Entidades, el responsable del Órgano de Administración de Archivos, quien haga sus veces o el funcionario poseedor de la información, según corresponda, deberán agotar, bajo responsabilidad, todas las acciones que resulten necesarias para recuperar la información afectada por cualquiera de las conductas señaladas. (...) Cuando se solicite información afectada por cualquiera de las situaciones señaladas en el primer párrafo, corresponde al responsable de atender la solicitud, informar de dicha situación a la persona solicitante, así como los avances o resultados de las acciones orientadas a recuperar la información o la imposibilidad de brindársela por no haberla podido recuperar”*. (subrayado agregado)

Adicionalmente, el literal h) del artículo 3 del Reglamento de la Ley de Transparencia establece que la máxima autoridad de la entidad tiene la obligación de *“Disponer la inmediata recuperación o reconstrucción de la información afectada por alguna de las conductas antes mencionadas”*.

En ese sentido, el máximo intérprete de la Constitución ha señalado que no basta con agotar la búsqueda de la información, sino que la entidad debe reconstruirla ante su destrucción o extravío a fin de garantizar este derecho fundamental, conforme se precisa en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC, conforme el siguiente texto:

“Este Colegiado aprecia que la emplazada intenta eludir dicha responsabilidad apelando a la ‘no existencia’ de dicha información. Así, adjuntó a la contestación de la demanda el Informe Técnico N° 123-2009-UATyC-GDU-MDP (fojas 81), expedido por la Unidad de Acondicionamiento Territorial y Control Urbano de la Municipalidad Distrital de Punchana, que indica: ‘se ha procedido a realizar la respectiva búsqueda en nuestros archivos de los antecedentes que generaron

*dicho título de propiedad, sin embargo únicamente se encontró una hoja de papel simple que señala que dicho expediente fue retirado con fecha 20/02/2006, para ser anexado al Expediente del Mercadillo Bellavista Nanay; sin embargo realizada la verificación y realizada la revisión en el referido expediente se observa la **NO EXISTENCIA**, de dichos documentos'. Este Tribunal no comparte el criterio de la demandada. Si bien se infiere, del citado documento que la información requerida por los demandantes fue trasladada de un expediente a otro, la conservación de tal información es de responsabilidad de la Municipalidad, por lo que ésta no puede apelar a la 'no existencia' de dicha información para eludir su obligación de entregarla a los actores. Es necesario agotar las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida. En su defecto y de quedar comprobado el extravío de la misma, disponer la reconstrucción del expediente administrativo correspondiente, para luego de ello cumplir con su entrega en copias a los interesados".*
(subrayado agregado).

En relación a lo expuesto, la entidad se ha limitado a decir que la información únicamente obra en sus archivos en copia simple, sin señalar qué acciones ha llevado a cabo para ubicar o reconstruir los documentos originales necesarios para entregar la información en la forma requerida por la recurrente. En ese mismo sentido, corresponde que la entidad agote las acciones para su recuperación.

En consecuencia, atendiendo a que la solicitud de la recurrente se encuentra vinculada con la entrega de copias fedateadas, corresponde declarar fundado el presente extremo del recurso de apelación y ordenar a la entidad que entregue la información de los ítems 3 y 4 de la solicitud de acceso a la información pública, en la forma requerida, procediendo para tal efecto a agotar todas las acciones que resulten necesarias para recuperar la información afectada, informándole a la recurrente de tal situación, así como de las acciones realizadas para su recuperación; o en su defecto, de la imposibilidad de brindársela por no haberla podido recuperar, conforme a lo dispuesto en el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto por los artículos 30 y 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 lo previsto por el artículo 6 y 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 EN PARTE el recurso de apelación presentado por **PATRICIA ALEYDA WONG OLORTEGUI**; **REVOCANDO** lo dispuesto en la Carta N° 226-2020-MDMM-SG; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**, efectuar la entrega en copia fedateada de la información pública solicitada por la recurrente en los ítems 3 y 4 de su solicitud, referidos al Informe N° 001-2018-STPAD-MDMM y el Documento Simple N° 9419-18 de fecha 24 de julio de 2018; procediendo, para tal efecto, a agotar todas las acciones que resulten necesarias para recuperar la información afectada, informándole a la recurrente de tal situación, así

como de las acciones realizadas para su recuperación; o, en su defecto, de la imposibilidad de brindársela por no haberla podido recuperar.

Artículo 2.- DECLARAR CONCLUIDO el Expediente de Apelación N° 00644-2020-JUS/TTAIP interpuesto por **PATRICIA ALEYDA WONG OORTEGUI**, al haberse producido la sustracción de la materia respecto a información requerida en los ítems 1 y 2 de la solicitud de acceso a la información pública, referida a los memorandos e informes emitidos por la Gerencia de Desarrollo Humano desde el 16 de julio hasta 31 de diciembre de 2018.

Artículo 3.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de la información solicitada a **PATRICIA ALEYDA WONG OORTEGUI**.

Artículo 4.- 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 Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **PATRICIA ALEYDA WONG OORTEGUI** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

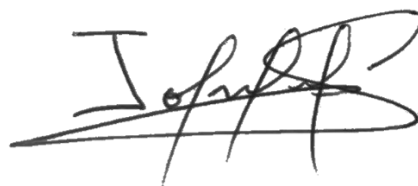
Artículo 6.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidenta



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: vvm