



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020304492020

Expediente : 01023-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **GASTÓN ROGER MORALES RAMOS**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHORRILLOS**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 6 de noviembre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 01023-2020-JUS/TTAIP de fecha 22 de setiembre de 2020, interpuesto por **GASTÓN ROGER MORALES RAMOS** contra la respuesta contenida en el correo electrónico de fecha 29 de setiembre de 2020, a través del cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHORRILLOS** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada mediante el Expediente N° 4623-20 de fecha 10 de setiembre de 2020

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 10 de setiembre de 2020, el recurrente, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, solicitó a la entidad se le remita a su correo electrónico la documentación que a continuación se detalla:

*“1.-Copia del **PROTOCOLO**, aprobado y otorgado por el Ministerio de Salud MINSA, para la realización de las inspecciones de fiscalización.*

(...)

*2.1.- Copia de los **REQUISITOS** actuales para el Otorgamiento de Licencias de Funcionamiento en la Urb. Huertos de Villa, establecidos por la Municipalidad Distrital de Chorrillos, en el marco de la Ordenanza N° 2264-2020- MML*

2.2.- Copia de lo dispuesto por la Municipalidad de Chorrillos para las solicitudes de Licencia de Funcionamiento en trámite, hasta antes de la expedición de la Ordenanza N° 2264-2020 MML.” (sic)

Mediante correo electrónico de fecha 29 de setiembre de 2020, la entidad atendió la solicitud del administrado, señalándole que: *“(…) la respuesta pendiente de recojo, con la NOT 236-20-SG-MDCH de fecha 24/09/20, por motivo de que el archivo excede los 5 MB permitido para el envío por este medio, teniendo un total de 91 paginas, por lo que se debe realizar un pago por concepto de copias simples.” (sic)*

Con fecha 30 de setiembre de 2020, el recurrente interpuso recurso de apelación alegando que la entidad ha denegado la entrega de la información, siendo que “(...) *la solicitud de información tiene por objeto conocer la información legal para amparar ante las instancias correspondientes, si se trata de PERSECUCIÓN, EXTORSIÓN, o AMEDRENTAMIENTO contra los ciudadanos contribuyentes de Huertos de Villa (...) En resumen la información buscaba garantizar la salud y la vida de las personas y comprobar si los requisitos actualmente exigidos se sustentan en la Constitución y la Ley (...);* y que la entidad pretende dilatar el tiempo y no enviar la información por correo.

Mediante Resolución N° 020104542020¹ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la citada solicitud, así como la formulación de sus descargos, sin haber recibido a la fecha documentación alguna².

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.

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-JUS³, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Asimismo, el artículo 10 de la citada norma establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que 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 radica en determinar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública del recurrente conforme a ley.

¹ Notificada a la entidad con fecha 2 de noviembre de 2020, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

² Habiéndose esperado el transcurso del plazo otorgado, así como el cierre de la Mesa de Partes correspondiente al día de hoy.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

2.2. Evaluación

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

Con relación a dicho principio, el Tribunal Constitucional ha señalado, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que: *“De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (STC N.º 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”*.

En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que les corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

“Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado” (subrayado agregado).

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

Asimismo, con relación a los gobiernos locales, es pertinente señalar lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, al señalar que: *“La administración municipal adopta una estructura gerencial sustentándose en principios de programación, dirección, ejecución, supervisión, control concurrente y posterior. Se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana, y por los contenidos en la Ley N° 27444 (...).”* (subrayado 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, administren o hayan generado como consecuencia del ejercicio de sus facultades, atribuciones o el cumplimiento de sus obligaciones, sin importar su origen, utilización o el medio en el que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública.

En el caso de autos, el recurrente solicitó diversos documentos vinculados al protocolo para la realización de las inspecciones de fiscalización y los requisitos para el otorgamiento de licencias de funcionamiento en la Urbanización Huertos de Villa. Al respecto, la entidad no ha negado la posesión de la información ni el carácter público de la misma, ya que mediante el correo electrónico de fecha 29 de setiembre de 2020 requirió la concurrencia presencial del administrado para su entrega, previo pago del costo de reproducción respectivo.

Sobre el particular, esta instancia considera que estando a que el recurrente solicitó que la información petitionada sea remitida a través de su correo electrónico, la entidad no cumplió con dar atención al requerimiento en la forma petitionada, conforme lo dispuesto por el quinto párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, el cual establece que no se podrá negar información cuando se solicite que esta sea entregada en una forma o medio determinado, siempre que el solicitante asuma el costo que suponga el pedido.

Asimismo, se debe tener en consideración lo dispuesto por el artículo 12 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁴:

“Artículo 12.- Remisión de la información vía correo electrónico

La solicitud de información podrá responderse vía correo electrónico cuando la naturaleza de la información solicitada y la capacidad de la Entidad así lo permitan. En este caso, no se generará costo alguno al solicitante.

La Entidad remitirá la información al correo electrónico que le hubiera sido proporcionado por el solicitante dentro de los plazos establecidos por la ley, considerando lo siguiente:

- a. Si la solicitud se presentara por la unidad de recepción documentaria, la entidad podrá responder el pedido de información o podrá remitir cualquier otra comunicación al solicitante utilizando correo electrónico, siempre que éste dé su conformidad en su solicitud; y,
- b. Si la solicitud se presentara vía el Portal de Transparencia de la Entidad, el solicitante deberá precisar el medio por el cual requiere la respuesta en el formulario contenido en él.” (subrayado agregado)

Por tanto, lo señalado por la entidad mediante el correo electrónico de fecha 29 de setiembre de 2020 respecto a la necesidad de pagar un costo de

⁴ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

reproducción y recoger de manera presencial la documentación solicitada, carece de asidero legal.

A mayor abundamiento, este colegiado considera necesario puntualizar que corresponde a la entidad viabilizar los canales electrónicos correspondientes a efectos de satisfacer el derecho de acceso a la información pública del recurrente en la forma solicitada, pudiendo adoptar determinadas acciones para tal efecto, como por ejemplo el envío de la documentación dividida por partes en varios correos electrónicos o a través de un enlace electrónico.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación y ordenar a la entidad que entregue la información pública requerida por el recurrente en la forma y modo solicitado, conforme a los argumentos expuestos en la presente resolución.

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 el recurso de apelación presentado por **GASTÓN ROGER MORALES RAMOS**, **REVOCANDO** el correo electrónico de fecha 29 de setiembre de 2020; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHORRILLOS** que entregue la información solicitada por el recurrente en el modo y forma peticionada por este, conforme los argumentos expuestos en la presente resolución.

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

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

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **GASTÓN ROGER MORALES RAMOS** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHORRILLOS**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

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

VANESA VERA MUELLE
Vocal Presidenta

VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: vlc