



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 001998-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 01623-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **JAVIER HUAMÁN ABREGÚ**
Entidad : **MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 7 de setiembre de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01623-2021-JUS/TTAIP de fecha 12 de agosto de 2021, interpuesto por **JAVIER HUAMÁN ABREGÚ** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES** con fecha 19 de julio de 2021 con Registro T-222339-2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 19 de julio de 2021 el recurrente solicitó a la entidad copias certificadas de lo siguiente:

- “1. Copia del Decreto Supremo N° 034-2008-MTC, Reglamento Nacional de Gestión de Infraestructura Vial;*
- 2. Copia de la Resolución Ministerial N° 658-2021-MTC/01, de fecha 02 de julio de 2021, Texto Integrado actualizado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones;*
- 3. Copia de la Resolución Ministerial o Norma sustitutoria, por la Resolución Ministerial N° 658-2021-MTC/01, de fecha 02 de julio de 2021, Texto Integrado actualizado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones;*
- 4. Copia de la Resolución Ministerial N° 015-2019-MTC/01, Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones;*
- 5. Copia del Decreto Supremo N° 022-2018-MTC;*
- 6. Copia del Manual de Organización y Funciones vigente del Ministerio de Transportes y Comunicaciones vigente y el inmediato siguiente anterior;*
- 7. Copia de la Resolución, contrato, etc. al amparo del cual, el señor JOSÉ MARÍA MARINO TUPIA, ocupa y ejerce el cargo de Director de Fiscalizaciones en transportes del Ministerio de Transportes y Comunicaciones.” (sic)*

Con fecha 12 de agosto de 2021 el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, al considerar denegada su solicitud en aplicación del silencio administrativo negativo.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 001845-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 19 de agosto de 2021, notificada a la entidad en fecha 31 de agosto de 2021, esta instancia le solicitó la remisión del expediente administrativo y la formulación de sus descargos.

Mediante el Oficio N° 0580-2021-MTC/04.02 recepcionado por esta instancia el 3 de setiembre de 2021, la entidad indicó que atendió el pedido del recurrente mediante los correos electrónicos de fecha 22 y 27 de julio de 2021.

Además, se observa el correo electrónico de fecha 22 de julio de 2021 emitido por la entidad y dirigido al correo electrónico del recurrente, con asunto "Solicitud de Información por Ley de Acceso a la Información Pública N° 222339" y que indica:

"Al respecto, la Dirección de Políticas y Normas en Transporte Vial del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, mediante Memorandum N°0243-2021-MTC/18.01 con fecha de recepción 21 de julio del 2021, manifiesta que "(...) en lo que concierne al ámbito de competencia y funciones de la Dirección de Políticas y Normas en Transporte Vial previstas en el Texto Integrado actualizado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, aprobado por Resolución Ministerial N° 658-2021-MTC/01, le remito copia de lo solicitado por el administrado en el inciso 1 precedente, dando por atendida la solicitud de información requerida a este Despacho en lo que asuntos que le competen, conforme a la Directiva N° 002-2020-MTC/01, Directiva que Regula la Atención de las Solicitudes de Acceso a la Información Pública en el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, sus Programas y Proyectos Especiales."

(Se adjunta copia del documento antes citado, el cual podrá descargar a través del enlace ubicado al final del presente texto).

Sin perjuicio de ello, y en aras de poder brindarle la información solicitada, le informamos que aún nos encontramos a la espera de la respuesta de los numerales del "2 al 7", las cuales, le será trasladada inmediatamente en el menor plazo posible. (Atención Parcial)

- <http://portal.mtc.gob.pe/LAIPU/Documents/126673.pdf>

- <http://portal.mtc.gob.pe/LAIPU/Documents/126674.pdf>

Asimismo, se aprecia que el primer enlace brindado contiene el MEMORANDO N° 0243-2021-MTC/18.01, emitido por la Dirección de Política y Normas en Transporte Vial de la entidad, el cual tiene dos páginas e indica:

"Al respecto, en lo que concierne al ámbito de competencia y funciones de la Dirección de Políticas y Normas en Transporte Vial previstas en el Texto Integrado actualizado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, aprobado por Resolución Ministerial N° 658-2021-MTC/01, le remito copia de lo solicitado por el administrado en el inciso 1 precedente, dando por atendida la solicitud de información requerida a este Despacho en lo que asuntos que le competen, conforme a la Directiva N° 002-2020-MTC/01, Directiva que Regula la Atención de las Solicitudes de Acceso a la Información Pública en el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, sus Programas y Proyectos Especiales."

Además que el segundo enlace remite a una página web que contiene la versión digital del Sistema Peruano de Información Jurídica del Reglamento Nacional de Gestión de Infraestructura Vial, Decreto Supremo N° 034-2008-MTC.

Por otro lado, se observa el correo electrónico de fecha 27 de julio de 2021 emitido por la entidad y dirigido al correo electrónico del recurrente, con asunto “Solicitud de Información por Ley de Acceso a la Información Pública N° 222339” y que indica:

“Al respecto, la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto del Ministerio de Transportes y Comunicaciones mediante Memorando N° 1625-2021-MTC/09, con fecha de recepción 26 de junio del 2021, remitió la información solicitada en lo que le compete, la cual, ponemos a su disposición a través de los enlaces ubicados al final del presente correo.

En ese sentido, de conformidad con lo señalado en el TUO de la Ley N° 27806 – Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública damos por atendido su requerimiento, dentro de la política de transparencia que caracteriza a nuestra institución:

- <http://portal.mtc.gob.pe/LAIPU/Documents/126673.pdf>

- <http://portal.mtc.gob.pe/LAIPU/Documents/126674.pdf>

- <http://portal.mtc.gob.pe/LAIPU/Documents/126813.zip>”

A su vez, al acceder al primer enlace brindado se observa que contiene el MEMORANDO N° 0243-2021-MTC/18.01 antes descrito.

Asimismo, se aprecia que el segundo enlace remite a una página web que contiene la versión digital del Sistema Peruano de Información Jurídica del Reglamento Nacional de Gestión de Infraestructura Vial, Decreto Supremo N° 034-2008-MTC.

Además que el tercer enlace contiene cuatro archivos en formato pdf, titulados, “02 – Fe de Erratas”, que corresponde al archivo digital de la Fe de Erratas del Decreto Supremo N° 020-2018-MTC, “DS. N° 021-2018-MTC”, que contiene la copia fedateada del Decreto Supremo N° 021-2018-MTC el cual aprueba la Sección Primera del Reglamento de Organización y Funciones de la entidad y la exposición de motivos, “Expediente N 222339 (2) (2)” que contiene la solicitud del recurrente y “RM N° 015-2019-MTC-01” el cual contiene la copia fedateada de la Resolución Ministerial N° 015-2019 MTC/01 que aprueba la Sección Segunda del Reglamento de Organización y Funciones de la entidad.

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.

En este marco, 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-JUS¹, 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.

Además, 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

¹ En adelante, Ley de Transparencia.

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 del mismo cuerpo normativo, 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.

Además, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM², señala que cuando se denegara el acceso a la información requerida por considerar que no tiene carácter público, las entidades de la Administración Pública deberán indicar obligatoriamente las excepciones y las razones de hecho que motivan dicha denegatoria.

Finalmente, conforme al artículo 13 de la Ley de Transparencia no se puede 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. En dicha línea, el literal g) del artículo 10 del Reglamento de la Ley de Transparencia, 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.

2.1. Materia en discusión

La controversia consiste en determinar si la entidad atendió el pedido del recurrente conforme a ley.

2.2. Evaluación de la materia en discusión

De conformidad con el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que recoge el principio de publicidad, toda la información que posea el Estado se presume pública y, por ende, la entidad está obligada a entregarla, salvo que esta se encuentre comprendida en las excepciones mencionadas en dicha norma.

En dicho contexto, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, el Tribunal Constitucional sostuvo que el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración Pública, salvo las limitaciones expresamente indicadas en la ley.

En la misma línea, el Tribunal Constitucional señaló 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, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”*.

² En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

Teniendo en cuenta ello, el Tribunal Constitucional precisó que le 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, o en algún otro supuesto legal, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

De autos se observa que el recurrente solicitó copias certificadas de siete ítems de información y la entidad no brindó atención en el plazo de ley, por lo que el recurrente interpuso el presente recurso de apelación. Además la entidad indicó en sus descargos que entregó lo requerido mediante los correos electrónicos de fechas 22 y 27 de julio de 2021.

En ese sentido, esta instancia concluye que en tanto la entidad no invocó alguna excepción de la Ley de Transparencia para denegar el acceso a lo requerido, sino que alegó que entregó lo requerido mediante los electrónicos de fechas 22 y 27 de julio de 2021, corresponde analizar si dicha respuesta es conforme a ley.

Al respecto, conforme al artículo 13 de la Ley de Transparencia 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 del pedido.

En el mismo sentido, el literal g) del artículo 10 del Reglamento de la Ley de Transparencia 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, y en este caso el recurrente precisó que deseaba la información en copias certificadas.

En consecuencia, en la medida que el recurrente ha solicitado copias certificadas en físico, la entrega por correo electrónico no cumple con la exigencia legal de atender la solicitud en la forma solicitada. Así también lo ha dispuesto el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1011-2008-PHD/TC, al precisar que la información

debe ser remitida en la forma requerida por el solicitante, no siendo válida la entrega por correo electrónico cuando la información ha sido requerida en copia simple:

“A juicio de este Tribunal Constitucional, el petitorio es lo suficientemente claro para que la demandada entienda qué es lo que se ha requerido, pues se ha solicitado documentos referidos a la obra "Ampliación y mejoramiento de agua potable, construcción del sistema de desagüe y planta de tratamiento de aguas residuales en los sectores de Pisonaypata y Lucmos, distrito de Curahuasi, Abancay, Apurímac" en copia simple y no a través de correo electrónico. Por lo tanto, la ausencia de respuesta en los términos requeridos oportunamente por el actor, configura una vulneración al derecho de acceso a la información pública” (subrayado agregado).

Por lo demás, conforme al artículo 12 del Reglamento de la Ley de Transparencia³, para que la entrega de la información se produzca por correo electrónico, el solicitante debe requerirlo o dar su autorización de forma expresa para dicha forma de envío; condición que sin embargo no se presentó en el caso de autos, en la medida que dicha forma de envío no se requirió en la solicitud de información ni se aprecia autorización alguna en el expediente en dicho sentido.

Finalmente, se observa que el recurrente solicitó copias certificadas de siete ítems de información y la entidad indicó que entregó lo solicitado mediante los correos electrónicos de fechas 22 y 27 de julio de 2021 antes descritos.

Al respecto, es importante señalar que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información clara, precisa, completa y actualizada, y en consecuencia, que no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa, conforme lo señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC y en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC.

De manera ilustrativa, cabe señalar que el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales de México – INAI, en el criterio contenido en las RRA 0003/16, RRA 0100/16 y RRA 1419/16 ha establecido que: *“Para el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, la congruencia implica que exista concordancia entre el requerimiento formulado por el particular y la respuesta proporcionada por el sujeto obligado; mientras que la exhaustividad significa que dicha respuesta se refiera expresamente a cada uno de los puntos solicitados. Por lo anterior, los sujetos obligados cumplirán con los principios de congruencia y exhaustividad, cuando las respuestas que emitan guarden una relación lógica con lo solicitado*

³ **“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).

y atiendan de manera puntual y expresa, cada uno de los contenidos de información” (subrayado agregado).

De este modo, se concluye que, al atender una solicitud de acceso a la información pública, la entidad tiene la obligación de brindar una respuesta precisa, actualizada y congruente con lo requerido, debiendo pronunciarse sobre cada ítem de la información requerida de modo detallado.

Teniendo en cuenta ello, en el caso de autos se observa que la entidad solo remitió por correo electrónico copias certificadas del ítem 4, siendo que en el caso del ítem 1, Decreto Supremo N° 034-2008-MTC, solo remitió una versión digital, no certificada, y en el caso de los ítems 2, 3, 5, 6 y 7 de la solicitud, no ha emitido pronunciamiento, por lo que esta instancia concluye que la respuesta brindada resulta incompleta.

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y disponer que la entidad entregue copias certificadas de la información solicitada, previo pago del costo de reproducción.

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.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de abuso de autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

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:

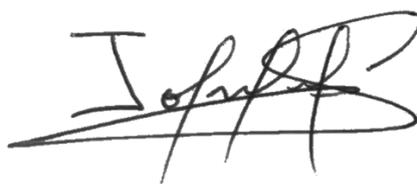
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **JAVIER HUAMÁN ABREGÚ**; en consecuencia, **ORDENAR** al **MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES** que entregue al recurrente la información solicitada, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR al **MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia 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 **JAVIER HUAMÁN ABREGÚ** y al **MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

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



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: fjlf/jmr