



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001156-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00889-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **PATRICIA LOZADA GAMERO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAYMA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 31 de mayo de 2021



VISTO el Expediente de Apelación N° 00889-2021-JUS/TTAIP de fecha 27 de abril de 2021, interpuesto por **PATRICIA LOZADA GAMERO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAYMA** con fecha 16 de marzo de 2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES



Con fecha 16 de marzo de 2021, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó a la entidad la entrega vía correo electrónico de copia del *“Expediente completo que diera mérito a la Resolución de Gerencia de Desarrollo Urbano N° 353-20217-GDY-MDC.”*

Con fecha 20 de abril de 2021, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, la recurrente presentó ante la entidad el recurso de apelación materia de análisis.



Mediante la Resolución 000911-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ se admitió a trámite el citado recurso de apelación y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, así como la formulación de sus descargos, los cuales fueron remitidos mediante el Oficio N° 57-2021-SG-MDC de fecha 26 de mayo de 2021.

A través del citado oficio, la entidad efectuó un recuento de las diligencias internas para dar atención a la solicitud de información efectuada por la recurrente, concluyendo que mediante correo electrónico de fecha 22 de abril de 2021 le comunicó la liquidación del costo de reproducción de la documentación solicitada, precisando que a la fecha la solicitante no se ha apersonado a pagar los montos por la reproducción de la información.

II. ANALISIS

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

¹ Resolución de fecha 4 de mayo de 2021, notificada mediante la Cédula de Notificación N° 4597-2021-JUS/TTAIP.

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 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 advierte que la controversia radica en determinar si la solicitud de acceso a la información pública de la recurrente ha sido atendida conforme a la Ley de Transparencia.

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 ha sostenido que el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución Política del Perú, 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 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, 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:

² En adelante, Ley de Transparencia.

“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 orden de ideas, es pertinente mencionar lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, 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.



Asimismo, el artículo 118 del mismo cuerpo normativo 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 documentación que la entidad posea, administre o haya 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 la entrega vía correo electrónico de copia del “Expediente completo que diera mérito a la Resolución de Gerencia de Desarrollo Urbano N° 353-20217-GDY-MDC” y la entidad no atendió dicho requerimiento dentro del plazo legal. No obstante, mediante la formulación de sus descargos señaló que a través del correo electrónico de fecha 22 de abril de 2021 comunicó a la solicitante la liquidación del costo de reproducción de la documentación solicitada, precisando que a la fecha no se ha apersonado a pagar los montos por la reproducción de la información.

Sobre el particular, cabe señalar que el artículo 12 del Reglamento de la Ley de Transparencia³, establece que:

“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.”

³ Aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM. En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

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)



Bajo el marco legal antes descrito, se advierte en el caso de autos que la recurrente mediante su solicitud de acceso a la información pública, señaló de forma expresa que la información requerida le sea proporcionada a través de su correo electrónico, cuya forma de entrega según el Reglamento de la Ley de Transparencia dispone que sea de forma gratuita; por lo que el requerimiento efectuado por la entidad mediante el correo electrónico de fecha 22 de abril de 2021, no se encuentra conforme a ley, al haberse comunicado que para la entrega de la información, debe efectuar el pago del costo de reproducción.



Siendo esto así, atendiendo a la normativa y jurisprudencia citada en los párrafos precedentes, evidenciándose que estamos frente a información de acceso público y que se encuentra en posesión de la entidad, que asimismo no ha sido entregada a la recurrente, no habiendo invocado respecto de ella que se encuentre incurso en alguna causal de excepción de acceso a la información pública, ni señalado su inexistencia; corresponde disponer su entrega a la recurrente, en la forma y modo señalado, mediante su solicitud de acceso a la información pública.



En virtud a lo previsto 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 contrarias 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.

Por los considerandos expuestos y en aplicación de 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 la **PATRICIA LOZADA GAMERO**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD**

DISTRITAL DE CAYMA que entregue a la recurrente la información pública solicitada en la forma y modo señalado mediante su solicitud de acceso a la información pública, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente, 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 a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAYMA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

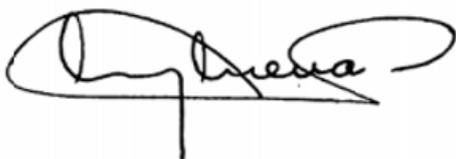
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **PATRICIA LOZADA GAMERO** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CAYMA**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

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



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



PEDRO CHILET PAZ
Vocal