Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001849-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01679-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **JUAN CARLOS LEON CASTRO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 13 de setiembre de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01679-2021-JUS/TTAIP de fecha 19 de agosto de 2021, interpuesto por **JUAN CARLOS LEON CASTRO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA** con fecha 2 agosto de 2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 2 de agosto de 2021, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó que mediante correo electrónico o designación de link que permita descargar archivos, se le entregue la siguiente información:

"1) Copia del registro de visitas físicas y virtuales de PROLIMA desde Enero del 2018 a Junio 2021.[1]
2) Contenido de los aportes públicos y privados a la formulación de las ordenanzas 2194 y 2195.[2]
3) Copia del registro de reuniones de la Gerencia de PROLIMA desde Enero del 2018 a Junio 2021.[3]*"*

Con fecha 19 de agosto de 2021, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, al considerar denegada la solicitud de información en aplicación del silencio administrativo negativo.

Mediante la Resolución 001725-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA[4] de fecha 27 de agosto de 2021 se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la

[1] En adelante, ítem 1
[2] En adelante, ítem 2
[3] En adelante, ítem 3
[4] Notificada el 2 de setiembre de 2021, mediante el Oficio Nº 0716-2021-JUS/TTAIP, en la plataforma PIDE Plataforma Nacional de Interoperabilidad; 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 Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos[5]; los cuales fueron presentados con fecha 3 de setiembre de 2021, mediante Oficio N° D000164-2021-MML-SGC-FREI, señalando que a través de la Carta N° 1421-2021-MML-SGC-FREI de la misma fecha atendió la solicitud, remitiendo al recurrente el Memorando N° 1076-2021-MML-GMM-PROLIMA de fecha 11 de agosto de 2021 que a su vez adjunta el Informe N° 20 -2021-MML-PMRCHL-AL con los cuales otorga respuesta a lo solicitado, añade que tales documentos fueron notificados a la dirección electrónica del recurrente.

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-JUS[6], 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 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 además 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.

Asimismo, el tercer párrafo del mencionado artículo 13 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 cuyo caso la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada.

Finalmente, el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM[7], establece que en caso la solicitud no cumpla con los requisitos señalados en los literales a), c) y d) del artículo 10 procede la subsanación dentro de los dos días hábiles de comunicada, caso contrario, se considerará como no presentada, procediéndose al archivo de la misma; agrega que

[5] Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes física y virtual correspondiente al día de hoy.
[6] En adelante, Ley de Transparencia.
[7] En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia

en todo caso, la entidad deberá solicitar la subsanación en un plazo máximo de dos días hábiles de recibida la solicitud, transcurrido el cual, se entenderá por admitida.

1.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la respuesta otorgada por la entidad se encuentra dentro de los alcances de la Ley de Transparencia.

1.2 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, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad, 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.° 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"*.

Asimismo, 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.

Con relación a los gobiernos locales, es pertinente señalar que el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades indica 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 Nº 27444 (…)"; y el artículo 118 de la referida ley indica 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 presente caso se aprecia que el recurrente solicitó "*1) Copia del registro de visitas físicas y virtuales de PROLIMA desde Enero del 2018 a Junio 2021, 2) Contenido de los aportes públicos y privados a la formulación de las ordenanzas 2194 y 2195, 3) Copia del registro de reuniones de la Gerencia de PROLIMA desde Enero del 2018 a Junio 2021",* requiriendo que dicha información se remita a su correo electrónico o mediante link que permita su descarga; y la entidad a través de sus descargos, señala que notificó al recurrente la Carta N° 1421-2021-MML-SGC-FREI con la cual le remitió el Memorando N° 1076-2021-MML-GMM-PROLIMA y el Informe N° 20 -2021-MML-PMRCHL-AL que dan respuesta a la solicitud de información.

En relación a los ítems 1 y 3 de la solicitud de información

Mediante los ítems 1 y 3 el recurrente solicitó *1) Copia del registro de visitas físicas y virtuales de PROLIMA desde Enero del 2018 a Junio 2021,* y *3) Copia del registro de reuniones de la Gerencia de PROLIMA desde Enero del 2018 a Junio 2021;* y la entidad con fecha 3 de setiembre de 2021 remitió al correo electrónico del recurrente el Memorando N° 1076-2021-MML-GMM-PROLIMA de fecha 11 de agosto de 2021 que hace suyo el Informe N° 20 -2021-MML-PMRCHL-AL, que señala:

> "sobre el ítem 1: (…) *se comunica (…) que la información que se requiere es abundante y copiosa porque el Programa Municipal para la recuperación del Centro Histórico - PROLIMA está conformado por profesionales de diversas especialidades los cuales, mantienen reuniones diversas en el marco del artículo 204 del Reglamento de Organización y Funciones de la MML aprobado con Ordenanza 2208 las cuales son tanto físicas como virtuales. Por lo que se sugiere, que el administrado precise su pedido señalando fecha y hora del registro de visita física o virtual y sobre todo precise el tema desarrollado en la reunión y que es de su interés".*
>
> *"*sobre el ítem 3: (…) *La información solicitada es abundante y copiosa porque desde enero de 2018 hasta el 13 marzo 2020 se desarrollaron reuniones presenciales las cuales, no solo se realizaron en el Despacho de PROLIMA sino también en los Despachos de las diversas Gerencias de la Municipalidad Metropolitana de Lima, tanto el Despacho de Alcaldía ubicado en Palacio Municipal, así como también en diversas oficinas de la Municipalidad Metropolitana de Lima. De igual forma, en Instituciones*

Públicas tales como el Ministerio de Vivienda, el Ministerio de Cultura, obras públicas, etc. Por lo que, se sugiere que el administrado precise su pedido señalando fecha, hora y tema de la reunión desarrollada. Asimismo, se advierte, que desde, el 16 de marzo de 2020 hasta enero 2021 se desarrollaron reuniones virtuales en el marco de la Covid 19 y desde enero 2021 a la fecha, se realizan reuniones tanto presenciales como virtuales. Por lo que, es necesario que el administrado precise su pedido".

Al respecto, cabe mencionar que el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia determina la procedencia de la subsanación de una solicitud de acceso a la información pública cuando se incumpla, entre otros, con el siguiente requisito:

"d. Expresión concreta y precisa del pedido de información, así como cualquier otro dato que propicie la localización o facilite la búsqueda de la información solicitada; (…)". (Subrayado agregado)

El referido artículo, en ese marco agrega que la entidad tendrá un plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibida la solicitud para requerir la subsanación de cualquier requisito, incluido la expresión concreta y precisa del pedido, así como los datos que propicien la localización o facilite la búsqueda de la información solicitada, transcurrido el cual, se entenderá por admitida.

En este caso, se advierte que la solicitud de información fue presentada a la entidad con fecha 2 de agosto de 2021, y el Memorando N° 1076-2021-MML-GMM-PROLIMA que hace suyo el Informe N° 20 -2021-MML-PMRCHL-AL mediante el cual se requiere la precisión detallada de la solicitud, tiene fecha 11 de agosto de 2021 y se remitió al correo electrónico del recurrente el 3 de setiembre de 2021, conforme al correo obrante en autos, del que además no se aprecia acuse de recibo; coligiéndose de ello que aun cuando hubiera sido recibido en dicha fecha, la comunicación de precisión de la solicitud se encuentra fuera del plazo de dos días que señala la norma, por lo que corresponde tener por admitida la solicitud presentada en sus propios términos.

Asimismo, con relación a la alegada carencia de precisión de la solicitud, es importante tener en cuenta lo establecido por la Ley Modelo Interamericana 2.0 sobre Acceso a la Información Pública[8], vigente al momento de presentarse la solicitud, en la cual se señala que toda persona encargada de la interpretación de dicha Ley, o de cualquier otro instrumento normativo que pueda afectar al derecho a la información, *"(…) deberá adoptar la interpretación razonable que garantice la mayor efectividad de este derecho (…)"*[9] debiendo, la autoridad pública que reciba una solicitud, *"(…) realizar una interpretación razonable acerca del alcance y la naturaleza de la misma"*[10]*;* asimismo establece que la autoridad pública tiene *"(…) la obligación de asistir al solicitante en relación con su solicitud y de responder a ella en forma precisa y completa"* [11]. (Subrayado agregado)

A mayor abundamiento, es oportuno tener en consideración lo expresado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04203-2012-PHD/TC en el que se señaló lo siguiente:

"(…) Al respecto, cabe precisar que la emplazada no ha negado que dicha documentación exista; simple y llanamente ha argüido que lo requerido es

[8] Aprobada por la Asamblea General de la OEA el 21 de octubre de 2020.
[9] Artículo 4, numeral 1.
[10] Artículo 13, numeral 1.
[11] Artículo 13, numeral 2.

impreciso. No obstante, ello, este Colegiado considera que en la medida que lo solicitado hace referencia a 'todos los documentos', ello en modo alguno puede ser calificado como impreciso, puesto que no se le ha pedido que discierna qué documentos entregar y cuáles no sobre la base de algún criterio; muy por el contrario, se ha requerido que brinde copias fedateadas del íntegro de la información relacionada a un asunto en particular.

Pretender que, en el presente caso, el demandante especifique, puntual y concretamente, qué documentos son los que peticiona de antemano, resulta a todas luces irrazonable por una cuestión de asimetría informativa. Es la emplazada la que conoce qué documentos son los que se encuentran relacionados a si se efectuó tal comunicación, en la medida que los ha producido y custodia". (Subrayado agregado).

Siendo ello así, para este colegiado el pedido del recurrente resulta razonablemente comprensible, en los términos que ha sido señalado, ya que ha identificado lo que requiere, esto es copia del registro de visitas físicas y virtuales de PROLIMA (ítem 1) y copia del registro de reuniones de la Gerencia de PROLIMA (ítem 2), así como la temporalidad de la información, esto es desde Enero del 2018 a Junio 2021, entendiéndose que se refiere a la copia del registro de todas las visitas físicas y virtuales y de las reuniones de la unidades antes indicadas, sin hacer diferenciaciones, debiendo considerar además que, tal como lo menciona la sentencia del Tribunal Constitucional antes citada, la entidad es quien conoce qué documentos son los que se encuentran en su posesión.

En tal sentido, estando a la respuesta brindada por la entidad ésta no ha negado la realización de las visitas y reuniones cuyo registro se solicita, ni ha cuestionado su publicidad, sino que por el contrario ha señalado que es abundante por haberse llevado a cabo diversas reuniones físicas y virtuales en las diferentes gerencias de la entidad, por lo que corresponde amparar el recurso de apelación en estos extremos a fin que la entidad otorgue la información en los términos solicitados.

En relación al ítem 2 de la solicitud de información

Mediante el ítem 2 el recurrente solicitó: "*2) Contenido de los aportes públicos y privados a la formulación de las ordenanzas 2194 y 2195";* y la entidad con fecha 3 de setiembre de 2021 remitió al correo electrónico del recurrente el Memorando N° 1076-2021-MML-GMM-PROLIMA de fecha 11 de agosto de 2021 que hace suyo el Informe N° 20 -2021-MML-PMRCHL-AL en el que se señala:

*"(…) 2.- Contenido sobre los aportes públicos y privados a la formulación de las ordenanzas 2194 y 2195, en esa línea se remite el siguiente link que contiene la información que es requerida y de igual forma se encuentra publicada en la web Institucional "**Conoce más sobre el Plan Maestro**"* https://bit.ly/3gDwFbx.

De igual forma, se comparte con el administrado el enlace donde se muestran los principales logros del Plan Maestro a un año de su implementación y puesta en marcha para beneficio de los ciudadanos en general. https://www.munlima.gob.pe/2020/12/10/logros-del-plan-maestro-del-centro-historico-delima-a-un-ano-de-su-aprobacion/ (…*)."*

De la revisión por esta instancia del primer link mencionado se advierte que contiene un video en el que se expone los componentes y características del Plan Maestro del Centro Histórico de Lima 2019 con visión al 2035, cuyo objetivo principal es la recuperación integral del Centro Histórico de Lima, aprobado mediante Ordenanza N° 2194; y respecto del segundo link señalado en el

Informe N° 20-2021-MML-PMRCHL-AL si bien no fue posible acceder a la página indicada, del propio dicho de la entidad se advierte que está referido a los principales logros del mencionado Plan Maestro; información en ambos casos distinta a la requerida por el recurrente, esto es, el contenido de los aportes públicos y privados a la formulación de las Ordenanzas N° 2194 y 2195.

Cabe señalar además que la entidad indica que envió al correo electrónico del recurrente la atención de la solicitud con los documentos descritos anteriormente. Respecto de las comunicaciones cursadas vía correo electrónico, el numeral 20.4 del artículo 20 de Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS [12], establece:

> *"20.4. El administrado interesado o afectado por el acto que hubiera consignado en su escrito alguna dirección electrónica que conste en el expediente puede ser notificado a través de ese medio siempre que haya dado su autorización expresa para ello. Para este caso no es de aplicación el orden de prelación dispuesto en el numeral 20.1.*
>
> *La notificación dirigida a la dirección de correo electrónico señalada por el administrado se entiende válidamente efectuada cuando la entidad reciba la respuesta de recepción de la dirección electrónica señalada por el administrado o esta sea generada en forma automática por una plataforma tecnológica o sistema informático que garantice que la notificación ha sido efectuada (…)"* (subrayado agregado).

En ese marco, si bien de autos obra una captura de pantalla donde se aprecia que el 3 de setiembre de 2021, la entidad envió al correo electrónico del recurrente, la Carta N° D001421-2021-MML-SGC-FREI adjuntando el Memorando N° 1076-2021-MML-GMM-PROLIMA y el Informe N° 20 -2021-MML-PMRCHL-AL con los cuales señala que atiende la solicitud, dicha comunicación no se encuentra acreditada al no obrar en autos el acuse de recibo del destinatario o una respuesta automática generada por un sistema informático o plataforma tecnológica; por lo que corresponde amparar este extremo de la solicitud a fin que la entidad cumpla con otorgar la información en los términos requeridos.

En consecuencia, corresponde amparar el recurso de apelación a fin que la entidad cumpla con otorgar la información en los términos requeridos en los ítems 1, 2 y 3 de la solicitud conforme a los fundamentos antes expuestos, acreditando además su entrega, en el marco de las normas mencionadas, o informar su inexistencia.

Finalmente, de conformidad con el artículo 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

[12] Aplicable al presente procedimiento estando a lo dispuesto en la Primera Disposición Complementaria del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM. En adelante, Ley N° 27444.

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 dispuesto por el artículo 6 y en 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 interpuesto por **JUAN CARLOS LEON CASTRO,** y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA** la entrega de la información pública requerida, o informar su inexistencia, 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 a la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información al **JUAN CARLOS LEON CASTRO.**

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 **JUAN CARLOS LEON CASTRO** y a la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA**, 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). vp: mrmm/micr

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente

MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

PEDRO CHILET PAZ
Vocal