



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 001793-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01637-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **MICHAEL ALATA TORRES**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE POROY**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 6 de setiembre de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01637-2021-JUS/TTAIP de fecha 16 de agosto de 2021, interpuesto por **MICHAEL ALATA TORRES** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE POROY** con fecha 23 junio de 2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 23 de junio de 2021, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad "(...) *COPIA DEL EXPEDIENTE TÉCNICO DE LA OBRA "REPARACIÓN DE CAPTACIÓN DE AGUA, BUZÓN, LÍNEA DE CONDUCCIÓN Y CERCO PERIMÉTRICO EN LA ASOCIACIÓN DE VIVIENDA PUERTO RICO Y BRISAS DEL ARCO EN LA LOCALIDAD DE POROY"*.

El 12 de agosto de 2021, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, señalando que su solicitud a la fecha "(...) *a pesar de haber transcurrido el plazo legal para su atención no ha merecido respuesta de la entidad (...)*".

Mediante la Resolución 001663-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ de fecha 20 de agosto de 2021 se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos, los cuales fueron presentados a esta instancia mediante Oficio N° 139-2021-GM-MDP con fecha 1 de setiembre de 2021, señalando que a través de la Carta N° 019-2021-GM-MDP de fecha 5 de julio de 2021, se notificó en el domicilio del recurrente el costo de reproducción quien a la fecha no se ha apersonado a cancelarlo.

¹ Notificada mediante Cedula de Notificación N° 007695-2021-JUS/TTAIP en la mesa de partes de la entidad mesadepartesmuniporoy@gmail.com y munideporoy@gmail.com, el 25 de agosto de 2021 con acuse de recibo automático de la misma fecha; conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

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-JUS², 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, entre otros, en documentos escritos, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar finalmente 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.

Con relación a la información relacionada con el manejo de fondos públicos, el numeral 2 del artículo 5 de la Ley de Transparencia dispone que las entidades de la Administración Pública establecerán progresivamente la difusión a través de internet, entre otros, la información presupuestal que incluya datos sobre los presupuestos ejecutados y proyectos de inversión.



Asimismo, el numeral 2 del artículo 25 del mismo texto establece que toda entidad de la Administración Pública publicará trimestralmente, entre otra información, los proyectos de inversión pública en ejecución, especificando el presupuesto total del proyecto, el presupuesto del periodo correspondiente, su nivel de ejecución y el presupuesto acumulado.

2.1. Materia en discusión

La controversia consiste en determinar si la información solicitada es pública y por tanto debe ser entregada al recurrente.

2.2. Evaluación

En concordancia con el mencionado numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, el principio de publicidad contemplado en el artículo 3 de la Ley de Transparencia, señala que 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.

² En adelante, Ley de Transparencia.

Además, el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, señaló que:

“[...] la información pública debe hacerse pública no sólo cuando una persona lo solicite sino que la Administración Pública tiene el deber de hacer pública, transparente, oportuna y confiable dicha información, así no lo sea solicitada, salvo el caso de las excepciones permitidas constitucionalmente y especificadas estrictamente en la ley de desarrollo constitucional de este derecho fundamental.” (subrayado agregado)

De allí que, el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución Política del Perú y desarrollado a nivel legal, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración Pública, salvo que su ley de desarrollo constitucional, la Ley de Transparencia, indique lo contrario.

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 Municipalidades³, 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 nuestro), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Asimismo, el último párrafo del artículo 118 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 nuestro).

En la misma línea, 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 cuente o no tenga 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.

En el caso de autos, el recurrente solicitó a la entidad se le otorgue copia del Expediente Técnico de la Obra “Reparación de Captación de Agua, Buzón, Línea de Conducción y Cerco Perimétrico en la Asociación de Vivienda Puerto Rico y Brisas del Arco en la Localidad de Poroy”, y la entidad a través de sus descargos ha informado que mediante de la Carta N° 019-2021-GM-MDP se notificó en el domicilio del recurrente el costo de reproducción, no habiéndose apersonado el administrado a cancelarlo.

De la revisión de la mencionada carta se advierte que en efecto se encuentra dirigida al domicilio señalado por el recurrente en su solicitud de acceso a la información pública y en esta se señala. *“(...) su petición ha sido derivada a la gerencia de Infraestructura a efectos de su atención, habiéndose emitido el Informe N° 694-2021-HJM-G-GIDUR-MDP, de fecha 05 de julio del presente (...).*

³ En adelante, Ley N° 27972.



En ese entender LE INFORMAMOS QUE EL EXPEDIENTE TÉCNICO DE LA OBRA: "Reparación de Captación de Agua, Buzón, línea de Conducción y Cerco Perimétrico en el (la) Asociación de Vivienda Puerto Rico y Brisas del Arco en la localidad de Poroy, distrito de Poroy, Provincia de Cusco, Departamento de Cusco" SE ENCUENTRA A SU DISPOSICION, EN: 01 EXPEDIENTE BÁSICO DE 78 FOLIOS, 01 EXPEDIENTE ADICIONAL DE 306 FOLIOS, ASIMISMO SE CUENTA CON EL EXPEDIENTE EN DIGITAL. A EFECTOS DE PODER RECA[BJAR LA INFORMACIÓN QUE NECESITA (solicitud no precisa), LO INVITAMOS A APERSONARSE A LA GERENCIA MUNICIPAL Y POSTERIORMENTE REALIZAR LA CANCELACION DE LA TASA CORRESPONDIENTE POR EL COSTO QUE DEMANDE COPIAS O CD".



Dicha carta fue dejada en el domicilio del recurrente, según se consigna en la certificación emitida por el Juez de Paz de Poroy, en la que señala "CERTIFICO: QUE, EL ORIGINAL DE LA PRESENTE CARTA NOTARIAL HA SIDO DILIGENCIADO Y NOTIFICADO AL ADMINISTRADO, EN LA DIRECCIÓN INDICADA APV. PUERTO RICO LT. 7 DE DISTRITO DE POROY PROVINCIA DE Y DEPARTAMENTO DE CUSCO; EL DIA 06/07/2021 DEJÁNDOSE EN EL DOMICILIO ANTES INDICADO DE PROPIEDAD DEL Sr: MICHAEL ALATA TORRES DNI N° 72085978; AL NO HALLARSE EL ADMINISTRADO, SE PROCEDIÓ A NOTIFICAR Y DEJAR LA CARTA: CARTA N° 019-2021-GM-MDP, DE LO QUE DOY FE. CUSCO, 06 DE JULIO DEL 2021".

Asimismo, adjunta dos fotografías del lugar, en las cuales no aparece la dirección señalada por el recurrente ni es posible determinar el lugar donde fue entregada la carta o la puerta del domicilio bajo la cual fue dejada.

Al respecto el numeral 21.1 del artículo 21 de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo general establece que:



"21.1 La notificación personal se hará en el domicilio que conste en el expediente, o en el último domicilio que la persona a quien deba notificar haya señalado ante el órgano administrativo en otro procedimiento análogo en la propia entidad dentro del último año" y el numeral 21.5 del mismo artículo dispone que "En el caso de no encontrar al administrado u otra persona en el domicilio señalado en el procedimiento, el notificador deberá dejar constancia de ello en el acta y colocar un aviso en dicho domicilio indicando la nueva fecha en que se hará efectiva la siguiente notificación. Si tampoco pudiera entregar directamente la notificación en la nueva fecha, se dejará debajo de la puerta un acta conjuntamente con la notificación, copia de los cuales serán incorporados en el expediente." (subrayado agregado).

De la revisión de la documentación remitida a esta instancia se advierte que en la certificación efectuada por el Juez de Paz de Poroy de fecha 6 de julio de 2021 de la entrega de la Carta N° 019-2021-GM-MDP, no obra el acuse de recibo del recurrente o de cualquier persona hallada en su domicilio ni tampoco el aviso de entrega de la carta en nueva fecha o la constancia de notificación por debajo de la puerta en el lote que aparezca identificado como el consignado en la dirección del recurrente. Asimismo, se advierte de autos que el recurrente en su solicitud ha consignado un correo electrónico a través del cual es posible la entrega de la información, así como su número de celular, consiendiendo ambos datos personales de contacto, en medios para su ubicación.

Por lo que, no habiéndose acreditado la recepción por parte del recurrente de la información requerida o de la liquidación del costo de reproducción dispuesta en la Carta N° 019-2021-GM-MDP, corresponde declarar fundado el recurso de apelación materia de análisis y disponer que la entidad acredite debidamente la entrega de su respuesta al recurrente.



Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, 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.

Por los considerandos expuestos⁴ y 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 presentado por **MICHAEL ALATA TORRES**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE POROY** que acredite la entrega de la información pública o la liquidación de su costo de reproducción de ser el caso, 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 DISTRITAL DE POROY** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información a **MICHAEL ALATA TORRES**.

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 **MICHAEL**

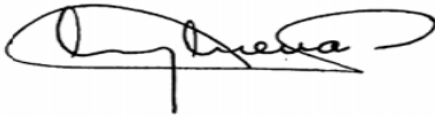
⁴ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

ALATA TORRES y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE POROY**, 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).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



PEDRO CHILET PAZ
Vocal

vp: mmmm/micr