



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001344-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00949-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **JORGE FREDY GUILLEN BEGAZO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ISLAY**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 9 de junio de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 00949-2022-JUS/TTAIP de fecha 21 de abril de 2022, interpuesto por **JORGE FREDY GUILLEN BEGAZO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ISLAY** con Expediente N° 1097 de fecha 4 de abril de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 4 de abril de 2022, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

- PEI "Plan Estratégico institucional" de los Años 2019, 2020, 2021 y 2022.
- POI "Plan Operativo Institucional" de los Años 2019, 2020, 2021 y 2022.
- PDO "Plan de Desarrollo Concertado hasta el 2030.
- Constancia de Registro de POI y PEI en el Aplicativo CEPLAN.
- Evaluación y Seguimiento del POI "Semestral y Anual" de los Años 2019, 2020, 2021.
- OPMI "Oficina Programación Multianual de Inversión".
- Diagnóstico de Brechas – Banco de Inversiones.
- Presupuesto Participativo de los Años 2019, 2020, 2021 y 2022 (el último hasta el 31 de Abril del 2022).
- Ejecución de Proyectos y cierre de Brechas.
- Resumen del Aplicativo CEPLAM".

El 21 de abril de 2022, al no recibir respuesta de la entidad, el recurrente consideró denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

A través de la Resolución 001129-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹, esta instancia admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada y

¹ Resolución notificada el 1 de junio de 2022, mediante la Cédula de Notificación N° 4470-2022-JUS/TTAIP.

la formulación de sus descargos; cuyos requerimientos fueron atendidos mediante la Carta N° 011-2022-RBIP-MDI de fecha 2 de junio de 2022², a través de la cual ha manifestado que:



“Al respecto debo indicar que al día siguiente se generó el Informe Múltiple N° 00001-2022 de fecha 05.04.2022 dirigido a los responsables de proporcionar la información requerida por el administrado, como son al Gerente de Desarrollo Urbano y Obras Públicas Sr. Pavel Toninho Cueto Sayhua, Gerente de Planeamiento y Presupuesto Sr. Enzo André Chambe Cáceres, Gerente de Administración y Finanzas Sr. Charles Rolando Arredondo Zuñiga y la Oficina de Programación Multianual de Inversión Srta. Diana Carolina Quispe Mamani, otorgándoseles un plazo de 07 días para que la remitan, tal como se puede apreciar en el documento que adjunto y se plasma los cargos de haber recibido el documento.

(...)



Con Informe Múltiple N° 00002-2022-RBIP de fecha 11.04.2022 del Responsable de Brindar Información Pública y pese al tiempo transcurrido, volvió a reiterar la información solicitada por el administrado, eso quiere decir a la Gerencia de Desarrollo Urbano y Obras Públicas, Gerencia de Planeamiento y Presupuesto y Gerente de Administración y Finanzas y en donde se precisó que por un error se consideró el plazo de entrega de la información de siete días, siendo lo correcto de cinco días hábiles e incluso esta notificación también incluyó al Gerente Municipal Ing. Henry Rafael Zenteno Molina, para que tenga conocimiento y reitere también el cumplimiento por parte de los gerentes.



Mediante Informe N° 00021-2022-OPMI/MDI de fecha 18.04.2022, la encargada responsable de la Oficina de Programación Multianual de Inversiones Srta. Diana Carolina Quispe Mamani, cumplió con remitir la información solicitada.

Con Informe N° 00088-2022-GPP de fecha 19.04.2022 de la Gerencia de Planeamiento y Presupuesto, remitió la información que requería el administrado.

Mediante Informe N° 00338-PTCS/GDUOP/MDI de fecha 20 de abril de 2022 de la Gerencia de Desarrollo Urbano y Obras Públicas, cumplió con remitir la información que se le requirió sobre la ejecución de proyectos y cierre de brechas (03 copias).

Con Carta N° 009-2022-RBIP-MDI de fecha 20.04.2022 como responsable de brindar información pública, se remitió al Sr. Jorge Fredy Guillen Begazo la información requerida con Expediente de Registro N° 00001097. (adjunto 04 cargos digitales de la información enviada).”

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.

² Recibido por la mesa de partes virtual y física, con fecha 3 y 6 de junio de 2022, respectivamente.

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-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.

A su vez, 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 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.

Además, los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto establecen las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información, consistentes en la información que sea calificada como secreta, reservada y confidencial, respectivamente, precisándose en el artículo 18 de la referida ley, que los artículos que establecen las excepciones deben ser interpretados 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 entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública del recurrente, conforme a la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

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”.

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

³ En adelante, Ley de Transparencia.

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.



En este marco, 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 cuenten o no tengan obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en tal sentido, efectuando una interpretación *contrario sensu*, es 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.



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.

En esa línea, 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 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.

Igualmente, con el propósito de garantizar el suministro de información pública a los ciudadanos, corresponde a toda entidad pública, en virtud del artículo 13 de la Ley de Transparencia suministrar la información requerida en forma clara, precisa y completa. Siguiendo al Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 3 de su sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC:

“A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa”.

En coherencia con lo anterior, este Tribunal sostiene que corresponde a toda entidad contestar de manera clara, precisa y completa las solicitudes de acceso a la información pública presentadas por los ciudadanos en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, cuya obligación se extiende a los casos de inexistencia de información.

De autos se aprecia que el recurrente solicitó información vinculada a instrumentos de gestión, presupuesto, constancia de registro en el CEPLAN, y proyectos, entre otra documentación señalada en su solicitud, y, ante dicho requerimiento, el apelante manifiesta que la entidad no atendió su solicitud, por lo que formuló ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

No obstante, mediante la formulación de descargos, la entidad ha señalado haber dado atención parcial al requerimiento del recurrente, remitiendo la Carta N° 009-2022-RBIP-MDI de fecha 20 abril de 2022, en la cual señala lo siguiente:

“Habiendo ejecutado todas las acciones correspondientes y no teniendo respuesta total a los requerimientos formulados tanto por el usuario y Gerencias involucradas y atendiendo el Informe N° 00021-2022-OPMI/MDI de la responsable de la Oficina de Programación Multianual de Inversiones, me ha alcanzado lo siguiente información que se la alcanzo digitalmente:

-OPMI Oficina de Programación Multianual de Inversión, Diagnostico de Brechas – Banco de Inversiones. Adjunto reporte del PIM 2023 – 2025 y Diagnostico de Brechas 2023 – 2025 en 68 folios.

Además, le informó que mediante Informe N° 00088-2022-GPP de la Gerencia de Planeamiento y Presupuesto me alcanza lo siguiente que se lo hago llegar digitalmente:

-Plan Estratégico Institucional de los años 2019, 2020, 2021 y 2022 (se encuentra en evaluación el proyecto del plan estratégico institucional 2022-2026 en el Centro Nacional de Planeamiento Estratégico).

-Plan Operativo Institucional de los años 2019, 2020, 2021 y 2022.

-Plan de Desarrollo Concertado hasta el 2030 (en este punto se indica que se encuentra en elaboración el plan de desarrollo concertado).

-Constancia de registro de POI y PEI en el aplicativo CEPLAN. (Cabe destacar que al no tener registrado el PEI y el Centro Nacional de Planeamiento Estratégico, no se puede ejecutar el llenado del POI en el aplicativo correspondiente).

-Evaluación y seguimiento del POI semestral y anual (en medida que, por falta de personal y medidas de racionalización, la gerencia de Planeamiento y Presupuesto no se solicitó la contratación de personal para cumplir con las funciones adyacentes al cargo debido a que se encontraba con una baja en las transferencias financieras por parte del Ministerio de Economía y Finanzas.

-Presupuesto Participativo correspondiente al año 2019, 2020, 2021 y 2022.

Igualmente debo indicar que mediante Informe N° 00338-2022-PTCS/GDUOP/MDI de la Gerencia de Desarrollo Urbano y Obras Públicas se alcanza la siguiente información digital:

-Cuadro de Brechas de los años 2019, 2020, 2021 y 2022.”
(subrayado agregado)

De la revisión de la citada carta, se advierte que la entidad ha declarado no haber recopilado la totalidad de la información requerida por el solicitante, debido a que las áreas poseedoras de la información no han proporcionado la misma. Asimismo, no ha negado encontrarse en posesión de la información ni ha invocado la aplicación de alguna excepción contemplada en la Ley de Transparencia, por lo que presunción de publicidad que dicha información ostenta se encuentra vigente.

Además, en cuanto a la notificación digital de la Carta N° 009-2022-RBIP-MDI de fecha 20 abril de 2022, cabe señalar que, 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-JUS⁴, establece que:

“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. La notificación surte efectos el día que conste haber sido recibida, conforme lo previsto en el numeral 2 del artículo 25.

En caso de no recibirse respuesta automática de recepción en un plazo máximo de dos (2) días útiles contados desde el día siguiente de efectuado el acto de notificación vía correo electrónico, se procede a notificar por cédula conforme al inciso 20.1.1 (...)” (subrayado agregado).

Sobre el particular, de la revisión de la documentación remitida por la entidad mediante sus descargos, no consta en autos documento que acredite la confirmación de recepción de la notificación electrónica de la Carta N° 009-2022-RBIP-MDI, por parte del recurrente, o una respuesta automática emitida por un sistema informatizado o el servidor del correo electrónico institucional de

⁴ En adelante, Ley N° 27444.

confirmación de envío, conforme lo exige el numeral 20.4 artículo 20 de la Ley N° 27444, por lo que, al no existir evidencia indubitable de su entrega, no es posible tener por bien notificado al recurrente con la respuesta a su solicitud de información.



En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información de manera completa en la forma y modo requerido, o, comunique su inexistencia de manera clara, precisa y veraz, según corresponda, conforme a lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020⁵.



Finalmente, en virtud a lo dispuesto en 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.

De conformidad con lo dispuesto 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 **JORGE FREDY GUILLEN BEGAZO**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ISLAY** que acredite la entrega de la información remitida mediante correo electrónico de fecha 20 de abril de 2022 y entregue la información faltante solicitada por el recurrente mediante la solicitud de acceso a la información pública con Expediente N° 1097 de fecha 4 de abril de 2022, o informe su inexistencia, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; bajo

⁵ Dentro de ese marco, en el supuesto de inexistencia de la información requerida, es importante resaltar que mediante la Resolución N° 010300772020 emitida por esta instancia y publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 11 de febrero de 2020, se declaró precedente administrativo de observancia obligatoria lo siguiente: *"Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión. En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, **luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante**".* (subrayado y resaltado agregado)

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 ISLAY** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

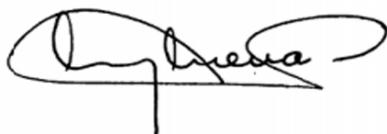
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JORGE FREDY GUILLEN BEGAZO** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ISLAY**, 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).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARIA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp:mmm/jcchs