Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 001627-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01621-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **MICHAEL ALBERTO PAREDES TORRES**
Entidad : **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 14 de julio de 2022

VISTO el Expediente de Apelación Nº 01621-2022-JUS/TTAIP de fecha 23 de junio de 2022, interpuesto por **MICHAEL ALBERTO PAREDES TORRES**[1], contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA**[2] el 19 de mayo de 2022, con Oficio Nº 099-2022-JVCP/MAPT, generándose el Documento Simple Nº 2022-0078902.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 19 de mayo de 2022, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad *"(...) LA REMISIÓN POR CORREO ELECTRÓNICO, EN FORMATO PDF, DE LOS DOCUMENTOS EMITIDOS POR LAS ÁREAS TÉCNICAS COMPETENTES DE LA MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA, QUE ACREDITEN LAS ACCIONES ADMINISTRATIVAS REALIZADAS A PARTIR DEL EXPEDIENTE "DOCUMENTO SIMPLE Nº 2022-0043366", DE FECHA 17 DE MARZO DE 2022".*

El 23 de junio de 2022, 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.

Mediante la Resolución N° 001500-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA[3] 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.

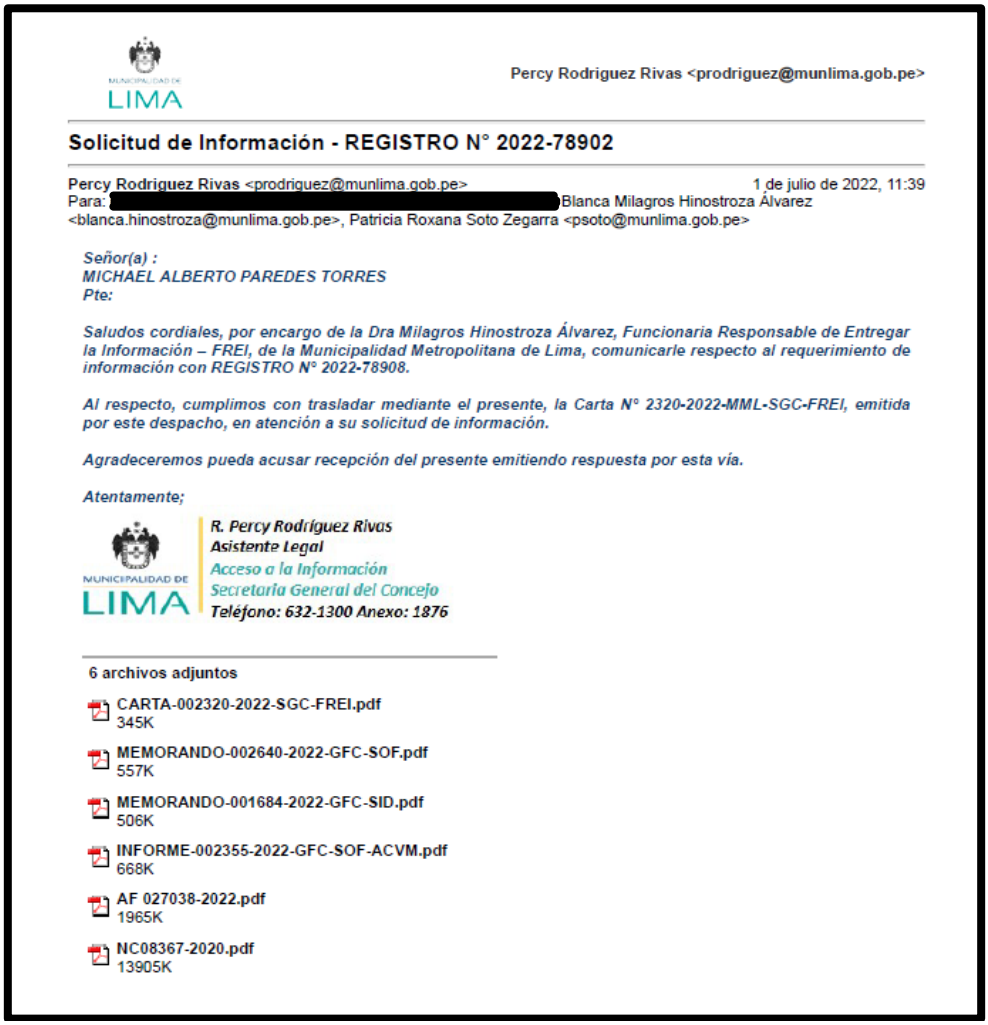
Con Oficio N° D000244-2022-MML-SGC-FREI, presentado a esta instancia el 13 de julio de 2022, la entidad remitió el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud; asimismo, formuló sus descargos señalando con Carta N°

[1] En adelante, el recurrente.
[2] En adelante, la entidad.
[3] Resolución de fecha 17 de junio de 2022, la cual fue debidamente notificada con Cédula de Notificación Nº 005443-2022/JUS-TTAIP el xx de julio de 2022.

2320-2022-MML-SGC-FREI se brindó respuesta a la referida solicitud de información.

En ese contexto, se advierte de autos la Carta N° 2320-2022-MML-SGC-FREI, de la cual se desprende que *"(...) mediante el Memorando N° 1684-2022-MML-GFC-SID, la Subgerencia de Investigación y Difusión de la Gerencia de Fiscalización y Control, brinda respuesta a su solicitud de información, lo cual se corre traslado para conocimiento y fines".*

Asimismo, se advierte de autos el correo electrónico de fecha 1 de julio de 2022, mediante el cual se notificó la Carta N° 2320-2022-MML-SGC-FREI, la cual fue dirigida a las direcciones electrónicas señaladas en la solicitud del recurrente ([redacted]), tal como se muestra a continuación:



MUNICIPALIDAD DE LIMA

Percy Rodriguez Rivas <prodriguez@munlima.gob.pe>

Solicitud de Información - REGISTRO N° 2022-78902

Percy Rodriguez Rivas <prodriguez@munlima.gob.pe> 1 de julio de 2022, 11:39
Para: [redacted]Blanca Milagros Hinostroza Álvarez <blanca.hinostroza@munlima.gob.pe>, Patricia Roxana Soto Zegarra <psoto@munlima.gob.pe>

Señor(a) :
MICHAEL ALBERTO PAREDES TORRES
Pte:

Saludos cordiales, por encargo de la Dra Milagros Hinostroza Álvarez, Funcionaria Responsable de Entregar la Información – FREI, de la Municipalidad Metropolitana de Lima, comunicarle respecto al requerimiento de información con REGISTRO N° 2022-78908.

Al respecto, cumplimos con trasladar mediante el presente, la Carta N° 2320-2022-MML-SGC-FREI, emitida por este despacho, en atención a su solicitud de información.

Agradeceremos pueda acusar recepción del presente emitiendo respuesta por esta vía.

Atentamente;

MUNICIPALIDAD DE LIMA
R. Percy Rodríguez Rivas
Asistente Legal
Acceso a la Información
Secretaría General del Concejo
Teléfono: 632-1300 Anexo: 1876

6 archivos adjuntos

CARTA-002320-2022-SGC-FREI.pdf 345K
MEMORANDO-002640-2022-GFC-SOF.pdf 557K
MEMORANDO-001684-2022-GFC-SID.pdf 506K
INFORME-002355-2022-GFC-SOF-ACVM.pdf 668K
AF 027038-2022.pdf 1965K
NC08367-2020.pdf 13905K

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-JUS[4], 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida por el recurrente constituye información pública; y, en consecuencia, corresponde su entrega.

2.2 Evaluación

Sobre el particular, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés general, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC indicando:

"(...)

5. *La protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos".*

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que "*Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (…) la presente Ley*". Es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción.

En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado respecto del mencionado Principio de Publicidad lo siguiente:

[4] En adelante, Ley de Transparencia.

"(…)

8. *(…) Esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado".*

Sobre el particular cabe mencionar que, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que:

"(…)

5. *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*." (subrayado agregado)

En dicho contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que 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:

"(…)

13. *(…) 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, 4 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)

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 Nº 27444 (…)."* (subrayado nuestro), 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 nuestro).

Dentro de ese contexto, 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, se advierte que el recurrente solicitó a la entidad *"(...) LA REMISIÓN POR CORREO ELECTRÓNICO, EN FORMATO PDF, DE LOS DOCUMENTOS EMITIDOS POR LAS ÁREAS TÉCNICAS COMPETENTES DE LA MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA, QUE ACREDITEN LAS ACCIONES ADMINISTRATIVAS REALIZADAS A PARTIR DEL EXPEDIENTE "DOCUMENTO SIMPLE Nº 2022-0043366", DE FECHA 17 DE MARZO DE 2022".*

Al no obtener respuesta alguna, la recurrente consideró denegada la referida solicitud, por lo que, en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

En esa línea con Oficio N° D000244-2022-MML-SGC-FREI, la entidad remitió el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud; asimismo, formuló sus descargos señalando que mediante el correo electrónico de fecha 1 de julio de 2022, se notificó Carta N° 2320-2022-MML-SGC-FREI, la cual fue dirigida a las direcciones electrónicas señaladas en la solicitud del recurrente ([redacted]), mediante el cual se le proporcionó la información solicitada.

Asimismo, cabe precisar que de la Carta N° 2320-2022-MML-SGC-FREI dirigido al recurrente, desprende que la entidad remitió seis (6) archivos en formato PDF a las direcciones antes mencionadas.

Siendo esto así, es importante indicar que en cuanto a la notificación de la Carta N° 2320-2022-MML-SGC-FREI vía correo electrónico de fecha 1 de julio de 2022, que respecto a las comunicaciones cursadas a través del medio antes mencionado, se debe tener presente 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[5], 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 o esta sea generada en forma automática por una plataforma

[5] En adelante, Ley N° 27444.

tecnológica o sistema informático que garantice que la notificación ha sido efectuada (…)" (subrayado agregado).

Siendo ello así, se advierte de autos la Carta N° 2320-2022-MML-SGC-FREI y el correo electrónico de fecha 1 de julio de 2022, mediante el cual la entidad afirma haber proporcionado a este último la información solicitada; pese a ello, no se observa de autos la confirmación de recepción de dicho mensaje electrónico por parte de la interesada, o una respuesta automática emitida por un sistema informatizado o el servidor del correo electrónico institucional de confirmación de envío, conforme lo exige el numeral 20.4 del artículo 20 de la Ley N° 27444, por lo que este colegiado no puede tener por bien notificado al recurrente al no existir evidencia indubitable de su entrega; por tanto, no se ha acreditado el cumplimiento de la normatividad antes expuesta.

En tal sentido, esta instancia no puede considerar que dicha respuesta electrónica cumplió con las condiciones establecidas en la normativa antes expuesta, ya que no se ha acreditado una comunicación efectiva hacia el recurrente, lo cual deberá acreditarse ante esta entidad en su oportunidad.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad la entrega completa de la información[6], conforme a la referida norma, acreditando ante esta instancia su debida notificación, al no haberse descartado su posesión ni formulada excepción alguna, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

Finalmente, en virtud de lo previsto por el artículo 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[7] 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;

---

[6] Salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de interpretación restrictiva contemplados en el artículo 18 del mismo cuerpo legal.

[7] De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **MICHAEL ALBERTO PAREDES TORRES**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA** realice la entrega completa de la información solicitada, acreditando ante esta instancia su debida notificación, 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 a **MICHAEL ALBERTO PAREDES TORRES.**

Artículo 3.- **DECLARAR** agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo Nº 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 ALBERTO PAREDES TORRES** 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).

PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

vp: uzb