



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 002119-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 02173-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **ZARA PATRICIA CORNEJO FALCÓN**
Entidad : **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 15 de setiembre de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 02173-2022-JUS/TTAIP de fecha 31 de agosto de 2022, interpuesto por **ZARA PATRICIA CORNEJO FALCÓN** contra la Carta N° D003459-2022-MML-SGC-FREI de fecha 16 de agosto de 2022 que contiene el Memorando N° D001534-2022-MML-GMU y el Informe N° D000304-2022-MML-GMU-AL de fecha 12 de agosto de 2022, mediante los cuales la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 9 de agosto de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 9 de agosto de 2022, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó a la entidad que le entregue por correo electrónico: *“copias en formato pdf y detalladas por distrito de todas las resoluciones que emitió la Municipalidad Metropolitana de Lima declarando o estableciendo o autorizando o modificando o habilitando o deshabilitando como zona de embarque y/o desembarque para vehículos de transporte turístico, emitidas hasta el día 22 de octubre de 2019”*.

A través de la comunicación electrónica de fecha 16 de agosto de 2022, la entidad atendió la solicitud remitiendo a la recurrente la Carta N° 3459-2022-MML-SGC-FREI que adjunta el Memorando N° D001534-2022-MML-GMU y el Informe N° D00304-2022-MML/GMU-AL emitida por la Gerencia de Movilidad Urbana señalando que la solicitud será trasladada a la Autoridad de Transporte Urbano Para Lima y Callao – ATU por ser de su competencia, precisando:

“(…) 3.4 Al respecto, es necesario indicar que en merito a la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 034-2019-ATU/PE, se estableció el 23 de octubre del 2019, como fecha de inicio del ejercicio de las funciones transferidas vinculadas a la prestación del servicio de transporte publico de personas, transporte de taxi, transporte escolar y turismo, a la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao – ATU, por parte de la Municipalidad Metropolitana de Lima (Gerencia de Transporte Urbano), en el marco de lo dispuesto por la Ley N° 30900 y su Reglamento.

3.5 De lo señalado, la solicitud de la ciudadana Zara Patricia Cornejo Falcon se encuentra contemplada en las competencias y atribuciones de la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao – ATU; por tanto, a fin de coadyuvar a la atención de la solicitud de la ciudadana conforme a la Ley N° 27806 – Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, corresponderá sea remitida a la mencionada entidad.”



Con fecha 31 de agosto de 2022, la recurrente presento el recurso de apelación materia de análisis contra la respuesta otorgada por la entidad, señalando que requirió documentación emitida con fecha límite hasta el 22 de octubre 2019, fecha anterior a la transferencia de funciones que asumió la ATU¹, y que la entidad a través de la GTU tenía entre sus funciones emitir autorizaciones relacionadas al servicio público de transporte, por lo que a dicha fecha la entidad si emitió documentos de habilitación o autorización de zona de embarque y/o desembarque para vehículos de transporte turístico, más aún cuando existen varias empresas autorizadas para prestar el servicio de transporte turístico en Lima.



Mediante la Resolución 001999-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA² de fecha 1 de setiembre de 2022, 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; habiendo remitido la entidad con fecha 14 de setiembre de 2022, el Oficio N° D000369-2022-MML-SGC-FREI que adjunta el expediente administrativo generado para atender la solicitud, sin exponer descargos.

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-JUS³, 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 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,

¹ Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao. En adelante, ATU.

² Notificada mediante Oficio N° 00655-2022-JUS/TTAIP a través de la plataforma PIDE, recibida con fecha 8 de setiembre de 2022; 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 N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

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 consiste en determinar si la respuesta otorgada por la entidad se encuentra dentro de los alcances de la Ley de Transparencia.

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.

Al respecto, 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 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 en que su ley de desarrollo constitucional, la Ley de Transparencia, indique lo contrario.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 15 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC que *“la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción”*.

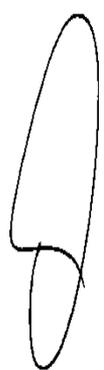
Con relación a los gobiernos locales, el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, señala que *“La administración municipal adopta una estructura gerencial sustentándose en principios de programación, dirección, ejecución, supervisión, control concurrente y posterior. Se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana, y por los contenidos en la Ley N° 27444 (...)”*; y el artículo 118 *in fine* 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.



Del mismo modo, 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.”* (Subrayado agregado) y en caso la entidad señalara que no posee la información requerida y conoce la entidad que la posee deberá reencausar la solicitud del recurrente a dicha entidad a fin de satisfacer el derecho de acceso a la información pública requerida



En el presente caso se aprecia que la recurrente solicitó se le otorgue por correo electrónico *“copias en formato pdf y detalladas por distrito de todas las resoluciones que emitió la Municipalidad Metropolitana de Lima declarando o estableciendo o autorizando o modificando o habilitando o deshabilitando como zona de embarque y/o desembarque para vehículos de transporte turístico, emitidas hasta el día 22 de octubre de 2019”*; y la entidad atendió la solicitud señalando que a partir del 23 de octubre de 2019 las competencias en materia de transporte fueron transferidas a la ATU, por lo cual la solicitud sería remitida a dicha entidad, y al no encontrarse de acuerdo con dicha respuesta, la recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis, indicando que la información que solicitó es de fecha anterior a la transferencia de atribuciones, por lo que aquella se encontraba en la entidad. Posteriormente, la entidad remitió a esta instancia el expediente administrativo generado para atender la solicitud conteniendo el Oficio N° D000331-2022-MML-SGC-FREI mediante el cual encausa la solicitud hacia la ATU.



Respecto de la información solicitada, la octava disposición complementaria final de la Ley N° 30900⁴, Ley que crea la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao (ATU) establece: *“Transferencia de bienes y recursos: En el plazo máximo de noventa días calendario, luego de publicada la presente ley y a partir de la instalación del Consejo Directivo, la Municipalidad Metropolitana de Lima y la Municipalidad Provincial del Callao transfieren a la ATU el acervo documental, bienes muebles e inmuebles, pasivos, obligaciones, contratos, recursos y personal, vinculados al ejercicio de la función transporte terrestre de personas. La transferencia patrimonial y asunción de derechos y obligaciones por parte de la ATU operan dentro del plazo referido (...).”* (Subrayado agregado)

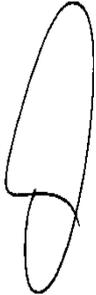
En esa línea, el artículo 1 de la Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 034-2019-ATU/PE⁵ dispone: *“Establecer el 23 de octubre de 2019, como fecha de inicio del ejercicio de las funciones transferidas a la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao – ATU, por parte de la Municipalidad Metropolitana de Lima (Gerencia de Transporte Urbano) y la Municipalidad Provincial del Callao (Gerencia General de Transporte Urbano), en el marco de lo dispuesto por la Ley N° 30900 y su Reglamento”.*

⁴ Publicado en el Diario el Peruano el 27 de diciembre de 2018

⁵ Emitida el 15 de octubre de 2019



En relación a lo informado es oportuno señalar que sobre el reencause de solicitudes hacia las entidades competentes para poseer la información, el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, establece que “*En el supuesto que la entidad de la Administración Pública no esté obligada a poseer la información solicitada y de conocer su ubicación o destino, debe reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la posea, y poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante*”.



En concordancia con ello, el numeral 15-A.2 del artículo 15 del Reglamento de la Ley de Transparencia, prevé que “(...) la entidad que no sea competente encausa la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que posea la información en un plazo máximo de dos (2) días hábiles, más el término de la distancia. En el mismo plazo se pone en conocimiento el encausamiento al solicitante, lo cual puede ser por escrito o por cualquier otro medio electrónico o telefónico, siempre que se deje constancia de dicho acto. En este caso, el plazo para atender la solicitud se computa a partir de la recepción por la entidad competente”.

(Subrayado agregado)



En el presente caso, se advierte que la entidad mediante Oficio N° D000331-2022-MML-SGC-FREI de fecha 16 de agosto de 2022, remite a la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao – ATU la solicitud de acceso a la información pública materia de análisis, precisando que deberán brindar respuesta directamente al ciudadano y que se está haciendo de conocimiento a la parte interesada dicha derivación. Asimismo, obra en autos el correo electrónico dirigido a la recurrente en la misma fecha adjuntando el mencionado oficio de reencause de su solicitud, sin embargo, no obra en autos el acuse de recibo por parte de la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao – ATU de dicho reencause, ni el acuse de recibo de la recurrente tomando conocimiento de lo actuado, lo cual resulta necesario a fin que la recurrente pueda realizar el seguimiento correspondiente.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que acredite el reencause de la solicitud a la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao – ATU así como el acuse de recibo de la recurrente del correo remitido a su persona con fecha 16 de agosto de 2022 adjuntando el Oficio N° D000331-2022-MML-SGC-FREI.

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.

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 **ZARA PATRICIA CORNEJO FALCÓN**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA** que acredite el reencause de la solicitud de información hacia la entidad competente, 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 **ZARA PATRICIA CORNEJO FALCÓN**.

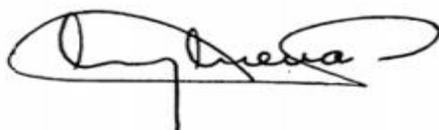
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ZARA PATRICIA CORNEJO FALCÓN** y a la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

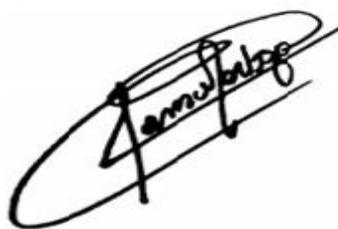
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: mmmm/micr