



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001026-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00777-2023-JUS/TTAIP
Impugnante : **ISABELA LUCÍA GARCÍA SALAZAR**
Entidad : **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA**
Sumilla : Declara fundado en parte el recurso de apelación

Miraflores, 27 de abril de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00777-2023-JUS/TTAIP de fecha 15 de marzo de 2023, interpuesto por **ISABELA LUCÍA GARCÍA SALAZAR**¹, contra la CARTA N° D000293-2023-MML-SGC-FREI, de fecha 22 de febrero de 2023, que contiene el MEMORANDO N° D000040-2023-MML-SGC-SG y el INFORME N° D000022-2023-MML-SGC-SAC-CMAL, mediante los cuales la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA**² atendió su solicitud de acceso a la información presentada con fecha 20 de enero de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 20 de enero de 2023, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó a la entidad se le proporcione lo siguiente:

“(…)

1. Acta de la Sesión Ordinaria Presencial N° 001-2023 de la Comisión Metropolitana de Asuntos Legales, así como todos los documentos referencias y citados para tal efecto;
2. Acta de sesión extraordinaria de Concejo N° 02-2023;
3. Dictamen 001-2023-MML de fecha 19 de enero de 2023;
4. Memorando 005-2023 de la Gerencia Municipal Metropolitana de Lima de fecha 11 de enero de 2023;
5. Memorando Circular N° 001-2023-MML-GPIP de fecha 11 de enero de 2023;
6. Oficio N° 004-2023-MM-GPIP;
7. Oficio N° 005-2023-MM-GPIP;
8. Informe N° 0002-23-MML-IMP-DE/DGSMP-DGPT-DGCT de fecha 13 de enero de 2023;
9. Oficio N° 00023-2022-MML-IMP-DE, de fecha 16 de enero de 2023;
10. Oficio N° 0008-2023-INVERMET-GG de fecha 16 de enero de 2023;
11. Informe N° 023-2023-MML-GAJ de fecha 13 de enero de 2023;

¹ En adelante, la recurrente.

² En adelante, la entidad.

12. Memorando N° 012-2023-MML-GF de fecha 13 de enero de 2023;
13. Informes Legales, internos y externos contratados por la Municipalidad para analizar su Contrato de Concesión”. (sic)

A través de la CARTA N° 267-2023-MML-SGC-FREI de fecha 24 de enero de 2023, la entidad comunicó a la recurrente los puntos 8, 9 y 10, su requerimiento será redireccionado al Instituto Metropolitano de Planificación – IMP y al Fondo de Inversiones – INVERMET, para su atención; asimismo, se solicitó, aclaración respecto a los ítems 3 (no se indica cuál es el área a la que corresponde dicha información) y 13 (es necesario señalar cual es el Contrato de Concesión al que se hace mención), a lo que la administrada, mediante escrito³ presentado a la entidad el 10 de febrero de 2023, atendió lo solicitado indicando lo siguiente:

“(...)

con registro 2023-0012659 se me brinde información elaborada en el marco de la deliberación y votación ocurrida en la sesión extraordinaria de Concejo N° 02-20231. Mediante Carta N° 267-2023-MML-SGC-FREI, se me pidió que precise la siguiente información:

- Acta de la Sesión Ordinaria Presencial N° 001-2023 de la Comisión Metropolitana de Asuntos Legales, así como todos los documentos referenciados y citados para tal efecto;
- Acta de la sesión extraordinaria de Concejo N° 02-2023, de fecha 19 de enero de 2023 donde la orden del día según la agenda fue declarar la afectación al interés público del Contrato de Concesión del Proyecto Rutas Nuevas de Lima suscrito con el Concesionario Rutas de Lima S.A.C;
- Dictamen 001-2023-MML del Concejo Metropolitano de Lima de fecha 19 de enero de 2023;
- Informes Legales, internos y externos contratados por la Municipalidad para analizar el Contrato de Concesión del Proyecto Vías Nuevas de Lima suscrito con el Concesionario Rutas de Lima S.A.C.

Al respecto, es importante mencionar que la información solicitada es de carácter público, no encontrándose dentro de las excepciones previstas en los artículos 15°, 16° y 17° del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Subsanadas las precisiones sobre la documentación solicitada, agradecería que se me envíe por correo electrónico a la dirección consignada en el primer párrafo del presente escrito”.

Con correo electrónico de fecha 22 de febrero de 2023, la entidad notificó a la recurrente la CARTA N° D000293-2023-MML-SGC-FREI, que contiene el INFORME N° D000022-2023-MML-SGC-SAC-CMAL y el MEMORANDO N° D000040-2023-MML-SGC-SG.

Del mismo modo, se advierte el INFORME N° D000022-2023-MML-SGC-SAC-CMAL de fecha 21 de febrero de 2023, formulado por el Secretario Técnico de la Comisión Metropolitana de Asuntos Legales, del cual se señala lo siguiente:

³ Cabe precisar que el mencionado documento fue recibido la entidad en la fecha indicada generando el Expediente N° 2023-0024899 y elevado a esta instancia a través del documento de descargos, esto es el OFICIO N° D000130-2023-MML-SGC-FREI.

“(...)

Por especial encargo del Regidor Metropolitano Guillermo Valdivieso Méndez, Presidente de la Comisión Metropolitana de asuntos Legales, me dirijo a usted para saludarla cordialmente y a la vez cumplir con el requerimiento del FREI de remitir el la Acta de Sesión Ordinaria Presencial N° 001-2023, de fecha 19 de enero del 2023.

Es preciso indicar respecto a los demás documentos solicitados, sean requeridos a las áreas que correspondan”. (subrayado agregado)

En ese sentido, del MEMORANDO N° D000040-2023-MML-SGC-SG de fecha 22 de febrero de 2023 elaborado por la Subsecretaria General de la entidad, se desprende lo siguiente:

“(...)

Al respecto, en lo que compete a la Secretaría General de Concejo, es preciso señalar que, el texto del acta de la sesión extraordinaria N° 02-2023 realizada el pasado jueves 19 de enero de 2023 se encuentra para su aprobación en la próxima Sesión de Concejo; motivo por el cual, a la fecha, no resulta atendible a solicitud de información, en dicho extremo”. (subrayado agregado)

El 15 de marzo de 2023, la recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando los argumentos que se detalla a continuación:

“(...)

9. Cabe resaltar que la mencionada Acta fue solicitada el 20 de enero de 2023 y, pese a que dicho documento estaba plenamente identificado, la entidad se tomó más de un mes en denegarme indebidamente su entrega.

10. Sobre los otros dos documentos, estos son el Dictamen 001-2023-MML del Concejo Metropolitano de Lima y los informes legales, internos y externos contratados por la Municipalidad para analizar el Contrato de Concesión del Proyecto Vías Nuevas de Lima suscrito con el Concesionario Rutas de Lima S.A.C, la entidad ni siquiera intentó justificar su negativa a brindarme el debido acceso.

11. Por consiguiente, la entidad “dio por atendida mi solicitud”, adjuntando únicamente el Acta de la Sesión Ordinaria Presencial N° 001-2023 y prescindiendo de los otros tres documentos.

12. Es crucial resaltar que, entre los documentos de respuesta, únicamente se sustentó el motivo por el cual no se me remitió el Acta de la sesión extraordinaria N° 02-2023; sin embargo, no se justificó la negativa a enviar los otros dos documentos”. (subrayado agregado)

Mediante la Resolución N° 000848-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA⁴ 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.

⁴ Resolución de fecha 13 de abril de 2023, la cual fue debidamente notificada a la Mesa de Partes Virtual de la entidad: <https://apps-e.munlima.gob.pe/sao-001/integracion> el 14 de abril de 2023 a horas 12:11, 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.

Con OFICIO N° D000130-2023-MML-SGC-FREI, presentado a esta instancia el 17 de abril de 2023, la entidad remitió el expediente administrativo que se generó para la atención de la solicitud.

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, exceptuando las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

Por su parte, 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-JUS⁵, establece que por el principio de publicidad 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 de dicho principio.

Así también, el artículo 10 de la citada ley 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.

De otro lado, el artículo 13 de la Ley de Transparencia, refiere 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, por lo que en este 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 primer párrafo del artículo 18 de la Ley de Transparencia señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados 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 la 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 En adelante, Ley de Transparencia.

“(...)

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:

“(...)

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)

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.

Con relación al requerimiento contenido en el ítem 2 de la solicitud:

1
0

Sobre el particular, la recurrente solicitó a la entidad se le proporcione, entre otros, el “(...) *Acta de la sesión extraordinaria de Concejo N° 02-2023, de fecha 19 de enero de 2023 donde la orden del día según la agenda fue declarar la afectación al interés público del Contrato de Concesión del Proyecto Rutas Nuevas de Lima suscrito con el Concesionario Rutas de Lima S.A.C*”, a lo que la entidad con CARTA N° D000293-2023-MML-SGC-FREI, que contiene, entre otros, el MEMORANDO N° D000040-2023-MML-SGC-SG, del cual se desprende que no resulta atendible dicho pedido ya que el texto del acta de la sesión extraordinaria N° 02-2023 realizada el pasado jueves 19 de enero de 2023 se encuentra pendiente de aprobación lo cual se realizará en la próxima Sesión de Concejo.

2

Ahora bien, debemos recordar lo previsto en el primer párrafo del artículo 10 de la Ley de Transparencia “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”. (subrayado agregado)

3

Al respecto, el segundo 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 este 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”.** (subrayado y énfasis agregado)

Siendo esto así; la entidad no está en la obligación de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido conforme lo establece el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia.

Al respecto, a criterio de este colegiado, la referida declaración de inexistencia del Acta de la sesión extraordinaria de Concejo N° 02-2023 de fecha 19 de enero de 2023, debe tomarse por cierta bajo el principio de presunción de veracidad contenido en el numeral 1.7 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-JUS⁶, norma aplicable supletoriamente al presente procedimiento de conformidad con la Primera Disposición Complementaria del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que las actas de sesión de Concejo son elaboradas y aprobadas con posterioridad a la realización de la sesión de Concejo misma; de allí que, si bien la sesión extraordinaria de Concejo a la que alude la recurrente se llevó a cabo el 19 de enero de 2023, ello no acredita que a la fecha de presentación del requerimiento de información (20 de enero de 2023) la entidad haya contado con el acta aprobada de dicha sesión.

En consecuencia, se verifica que la entidad ha dado atención total a esta solicitud otorgando una respuesta clara y precisa sobre lo requerido; en consecuencia, corresponde declarar infundado este extremo del recurso de apelación referente al ítem 2 de la solicitud, de acuerdo a las consideraciones expuestas en los párrafos precedentes.

Con relación al requerimiento contenido en los ítems 3 y 13 de la solicitud:

Al respecto, se advierte de autos que la recurrente solicitó, entre otros, el "(...) 3. *Dictamen 001-2023-MML de fecha 19 de enero de 2023*" y los "(...) 13. *Informes Legales, internos y externos contratados por la Municipalidad para analizar su Contrato de Concesión*".

En ese sentido, la entidad con CARTA N° 267-2023-MML-SGC-FREI de fecha 24 de enero de 2023, solicitó a la recurrente aclare las peticiones formuladas en los ítems 3 (no se indica cuál es el área a la que corresponde dicha información) y 13 (cual es el Contrato de Concesión al que se hace mención), a lo que esta última, mediante escrito presentado a la entidad el 10 de febrero de 2023, atendió lo solicitado indicando lo siguiente:

- Dictamen 001-2023-MML del Concejo Metropolitano de Lima de fecha 19 de enero de 2023;
- Informes Legales, internos y externos contratados por la Municipalidad para analizar el Contrato de Concesión del Proyecto Vías Nuevas de Lima suscrito con el Concesionario Rutas de Lima S.A.C.

Ahora bien, en cuanto a la falta de claridad o imprecisión de lo peticionado en la solicitud de la recurrente, resulta necesario recordar lo previsto en el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁶, el cual 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)

En ese contexto, señala el referido artículo que la entidad tendrá como plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibida la solicitud de acceso a la información

⁶ En adelante, Ley N° 2744.

pública para requerir al solicitante la subsanación de cualquier requisito, incluida la expresión concreta y precisa del pedido de información o datos que facilitan la búsqueda, transcurrido el cual, se entenderá por admitida.

En ese sentido, se verifica de autos que la solicitud de la recurrente fue presentada el 20 de enero de 2023, teniendo la entidad la posibilidad de requerir la referida precisión hasta el 24 de enero de 2023; sin embargo, cabe destacar que de autos se advierte que la administrada refirió en su recurso de apelación que la CARTA N° 267-2023-MML-SGC-FREI fue recibida el 25 de enero de 2023⁷, mediante la cual la entidad pidió a la administrada proporcione mayores datos que permitan la localización de lo peticionado, lo cual no fue desvirtuado por la entidad; en ese sentido, se advierte que la referida municipalidad excedió el plazo antes mencionado para requerir la aclaración de lo solicitado.

Pese a ello, la recurrente con fecha 10 de febrero de 2023, atendió lo solicitado proporcionando los datos solicitados por la entidad en la CARTA N° 267-2023-MML-SGC-FREI.

Por tanto, al no haberse acreditado de forma alguna el cumplimiento de lo previsto por el Reglamento de la Ley de Transparencia, no resulta amparable lo señalado por la entidad para dar atención a la petición formulada por la recurrente, quedando admitida la solicitud en sus propios términos.

Asimismo, para la atención de la solicitud, la entidad debió tener en consideración lo establecido por la Ley Modelo Interamericana 2.0 sobre Acceso a la Información Pública⁸, vigente al momento de presentarse la solicitud, en la cual se señala que toda persona encargada de la interpretación de dicha Ley, "(...) 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)

Sumado a ello, 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:

"(...)

6. Al respecto, cabe precisar que la emplazada no ha negado que dicha documentación exista; simple y llanamente ha argüido que lo requerido es 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.

⁷ Conforme al Principio de presunción de veracidad contenido en el numeral 1.7 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, "(...) 1.7. Principio de presunción de veracidad.- En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario".

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.

Pretender que, en el presente caso, el demandante especifique, puntual y concretamente, qué documentos son los que peticona 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).

A mayor abundamiento, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03550-2016-PHD/TC en el que se señaló lo siguiente:

“(...)

9. Pretender que, en el presente caso, el recurrente especifique datos más precisos que los que ha planteado en su solicitud de acceso a información pública deviene en desproporcionado, dado que como ciudadano no tiene por qué saber mayores datos sobre el particular. En ese sentido, la solicitud de aclaración deviene en innecesaria, puesto que entre la entidad emplazada y el recurrente existe una relación de asimetría informativa. En efecto, es la emplazada la que conoce qué datos adicionales, distintos a los indicados por el recurrente podrían adicionalmente servir para brindar la información. Sin embargo, los datos indicados por el recurrente en su solicitud bastan como para que la entidad emplazada le proporcione lo requerido”. (subrayado agregado)

En esa línea y tal como lo menciona la sentencia del Tribunal Constitucional, la entidad es quien conoce qué documentos son los que se encuentran en su posesión y quien debe interpretar razonablemente el pedido para efectos de satisfacer la solicitud de la recurrente.

En tal sentido, es oportuno mencionar que para este colegiado el pedido formulado por la recurrente en su solicitud resulta razonablemente comprensible, en los términos que han sido señalado a través de los documentos obrantes en autos entendiéndose por la totalidad de la información que la comprende, dado que la entidad no ha cumplido con los requisitos legales correspondientes para solicitar la subsanación antes detallada; más aún, cuando la entidad es quien conoce qué documentos son los que ha producido y se encuentran en su custodia. Por ello, atendiendo a que no se ha cumplido con requerir la precisión en el plazo correspondiente, no resulta amparable que se requiera de manera extemporánea la subsanación de requisitos a la administrada.

En ese sentido, se advierte de autos que la entidad ha omitido indicar que no cuenta con la información requerida en los ítems 3 y 13 de la solicitud, no tiene la obligación de poseerla o, teniéndola en su poder, no acreditó la existencia de algún supuesto de excepción previsto en la Ley de Transparencia para su denegatoria, por lo que la Presunción de Publicidad respecto de la información solicitada se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada; a pesar de que corresponde a las entidades la carga de la prueba respecto a las excepciones del derecho de acceso a la información pública requerida por los ciudadanos.

En esa línea, cabe indicar que el primer párrafo del artículo 10 de la Ley de Transparencia precisa 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”; por ello, el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 09378-2013-PHD/TC y en el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD, el Tribunal Constitucional interpretó dicho artículo de la siguiente manera: “(...) Lo realmente trascendental a efectos de que pueda considerarse como 'información pública', no es su financiación, sino la posesión y el uso que le imponen los órganos públicos en la adopción de decisiones administrativas, salvo, claro está, que la información haya sido declarada por ley como sujeta a reserva”. (subrayado nuestro)

Del mismo modo cabe precisar que, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de las instituciones del estado, 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.

Siendo esto así, al no haber negado encontrarse en posesión de lo solicitado en los ítems 3 y 13 de la solicitud; la entidad deberá entregar a la recurrente la información pública requerida; y de ser el caso, proporcionar una respuesta clara, precisa y completa sobre la posesión o generación de lo requerido, con el objeto de garantizar su derecho de acceso a la información pública y a obtener una respuesta motivada respecto de lo requerido.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, cabe la posibilidad de que eventualmente dicha documentación pueda contar con información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia. En cuanto a ello, de manera ilustrativa, con relación a la protección de información de naturaleza íntima, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6, 7, 8 y 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, analizó la entrega de la ficha personal de una servidora pública, documento que contiene información de carácter público como son los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas, así como datos de carácter privado, entre otros, los datos de individualización y contacto, siendo posible tachar éstos últimos y de esa forma garantizar el acceso de la información a los ciudadanos, conforme el siguiente texto:

“(…)”

6. De autos se advierte que la ficha personal requerida contiene tanto información de carácter privado como información de carácter público. En efecto, mientras que la información de carácter privado se refiere a datos de individualización y contacto del sujeto a quien pertenece la ficha personal; la información de carácter público contenida en el referido documento abarca datos que fueron relevantes para contratarla, tales como el área o sección en la que la persona ha desempeñado funciones en la Administración Pública; la modalidad contractual a través de la cual se le ha contratado; así como los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas.
7. *No solamente no existe razón para limitar la entrega de información referida a las cualificaciones relevantes que fueron decisivas para la contratación de un empleado en la Administración Pública, sino que, hacerlo, desincentivar la participación ciudadana en la fiscalización de la idoneidad del personal que ingresa a ella.*
8. *Al respecto, no puede soslayarse que la ciudadanía tiene interés en contar con personal cualificado en la Administración Pública, por lo que impedirle el acceso a información relativa a las cualidades profesionales que justificaron*

la contratación del personal que ha ingresado a laborar en dicha Administración Pública, no tiene sentido. En todo caso, la sola existencia de información de carácter privado dentro de un documento donde también existe información de carácter público no justifica de ninguna manera negar, a rajatabla, su difusión.

9. Atendiendo a lo previamente expuesto, es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo petitionado, previo pago del costo de reproducción". (subrayado agregado)

En atención a lo expuesto, cabe destacar que en caso de existir en un documento información pública y privada, esta última debe separarse o tacharse a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, ello acorde con el artículo 19¹² de la Ley de Transparencia.

En consecuencia, corresponde estimar este extremo del recurso de apelación presentado y ordenar a la entidad que proceda a la entrega a la recurrente de la información pública requerida¹³ contenida en los ítems 3 y 13 de la solicitud; y de ser el caso, proporcionar una respuesta clara, precisa y completa sobre la posesión o generación de lo requerido, 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, 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 expuestos¹⁴ 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

¹² "Artículo 19.- Información parcial

En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento".

¹³ 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.

¹⁴ 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.

el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO EN PARTE el recurso de apelación interpuesto por **ISABELA LUCÍA GARCÍA SALAZAR**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA** que proporcione a la recurrente la información pública requerida en los ítems 3 y 13 de la solicitud, 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.

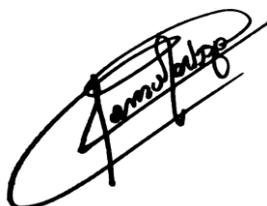
Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información a **ISABELA LUCÍA GARCÍA SALAZAR**.

Artículo 3.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **ISABELA LUCÍA GARCÍA SALAZAR**, contra la CARTA N° D000293-2023-MML-SGC-FREI, de fecha 22 de febrero de 2023, que contiene el MEMORANDO N° D000040-2023-MML-SGC-SG y el INFORME N° D000022-2023-MML-SGC-SAC-CMAL, mediante los cuales la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA** atendió su solicitud de acceso a la información presentada con fecha 20 de enero de 2023, ello respecto del ítem 2 de la solicitud.

Artículo 4.- 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 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ISABELA LUCÍA GARCÍA SALAZAR** y a la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 6.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).

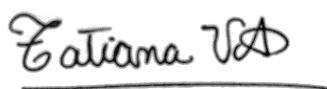


ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



LUIS GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
Vocal

vp: uzb



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal