REPÚBLICA DEL PERÚ

Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001035-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00741-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **JUAN MANUEL SALINAS GUERRA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PAIJAN**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 27 de abril de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00703-2023-JUS/TTAIP de fecha 12 de marzo de 2023, interpuesto por **JUAN MANUEL SALINAS GUERRA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PAIJAN** con fecha 24 de febrero de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 24 de febrero de 2023 el recurrente solicitó a la entidad la entrega, en copia fedateada, de la Hoja de Vida de todos los gerentes, subgerentes y jefes de oficina de la Municipalidad Distrital de Paiján.

Con fecha 12 de marzo de 2023 el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, en aplicación del silencio administrativo por parte de la entidad.

Mediante Resolución 000833-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA[1] de fecha 12 de abril de 2023 se admitió a trámite el referido recurso de apelación, solicitando a la entidad la remisión del expediente administrativo correspondiente y la formulación de sus descargos, los cuales han sido presentados ante esta instancia con fecha 26 de abril de 2023 a través de la Carta Nº 000037-2023/MDP, adjuntando el Informe Nº 0054-2023/EAIP-MDP/IPNCH, en el cual se señala lo siguiente:

> Que, con fecha 10 de marzo del presente año en la página oficial de Facebook de HIDRANDINA, comunican que, ***"en las regiones La Libertad, Cajamarca y Ancash, ante las recientes lluvias registradas en el ámbito de nuestra zona de concesión eléctrica de la empresa, vienen ocurriendo averías que causan interrupciones del servicio eléctrico; y, por tanto, se tiene que realizar actividades de reparación y/o mantenimiento de equipos y ferretería"***. Por lo que, a partir del día 09 de marzo del presente año, nuestro distrito de Paiján venía contando con inconvenientes de energía eléctrica y señal en los celulares, motivo por el cual dicha información no pudo ser remitida en su debido momento. (Anexo 03)

[1] Resolución debidamente notificada a la entidad con fecha 20 de abril de 2023.

Que, con fecha 13 de marzo del presente año, mi persona como responsable de acceso a la información pública envía un mensaje de texto al celular 969696864 consignado en la solicitud del Sr. Juan Manuel Salinas Guerra, con el fin de informarle que será necesario la ampliación de plazo por temas de energía eléctrica y señal, ampliándose dicho plazo desde el 13 de marzo al 17 de marzo del presente año (05 días hábiles de acuerdo a Ley). (Anexo 04)

Que, con fecha 15 de marzo del presente año, se informa por correo electrónico [redacted] proporcionado en la solicitud del Sr. Juan Manuel Salinas Guerra, para que se acercase con mi persona para la recepción de su información solicitada en el EXP. Nº 1286-2023-UGDAC/MDP, adjuntado a la presente la CARTA Nº 028-2023/EAIP.-MDP/JPNCH. (Anexo 05)

Así mismo, se informa que el Sr. Juan Manuel Salinas Guerra, aun no se acerca a recepcionar la documentación solicitada en el EXP. Nº 1286-2023-UGDAC/MDP de fecha 24 de febrero del presente año el cual cuenta con 463 hojas; adicionalmente se informó también sobre la recepción de los siguientes expedientes:

- EXP. Nº 1288-2023-UGDAC/MDP de fecha 24 de febrero del presente año.
- EXP. Nº 1287-2023-UGDAC/MDP de fecha 24 de febrero del presente año.
- EXP. Nº 1289-2023-UGDAC/MDP de fecha 24 de febrero del presente año, con 64 hojas.

Se adjunta a la presente:

- Copia del EXP. Nº 1286-2023-UGDAC/MDP de fecha 24 de febrero del presente año. (Anexo 01)
- Copia del INFORME Nº 0034-2023/EAIP-MDP/JPNCH de fecha 27 de febrero del presente año. (Anexo 02)
- Pantallazo de la página oficial de Facebook de HIDRANDINA. (Anexo 03)
- Pantallazo del mensaje de texto. (Anexo 04)
- Pantallazo del correo electrónico. (Anexo 05)

Anexa la entidad copia de la Carta Nº 028-2023/EAIP-DP/JPNCH de fecha 15 de marzo de 2023 a traves de la cual informaba al recurrente la atención a su solicitud, así como una impresión del correo que habría remitido al recurrente en la misma fecha.

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-JUS[2], 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,

[2] En adelante, Ley de Transparencia.

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.

Además, el primer párrafo del artículo 18 de la referida ley señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del citado 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 entidad atendió conforme a ley la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente.

.2 Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las citadas normas 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.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-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".*

Por otro lado, con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública regulada en el artículo 18 de la Ley de Transparencia, en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

"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, 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 nuestro).

Con relación a los gobiernos locales, el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece que *"La administración municipal adopta una estructura gerencial sustentándose en principios de programación, dirección, ejecución, supervisión, control concurrente y posterior. Se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana, y por los contenidos en la Ley N° 27444 (…)."* (subrayado nuestro), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Asimismo, la parte in fine 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).

Por otro lado, en atención a la materia de la información requerida por el recurrente, es preciso destacar que conforme al numeral 2 del artículo 5 de la Ley de Transparencia *"Las entidades de la Administración Pública establecerán progresivamente, de acuerdo a su presupuesto, la difusión a través de Internet de la siguiente información: (…)2. La información presupuestal que incluya datos sobre los presupuestos ejecutados, proyectos de inversión, partidas salariales y los beneficios de los altos funcionarios y el personal en general, así como sus remuneraciones y el porcentaje de personas con discapacidad del total de personal que labora en la entidad, con precisión de su situación laboral, cargos y nivel remunerativo"* (subrayado agregado).

En la misma línea, el numeral 3 del artículo 25 del mismo cuerpo legal precisa que *"Toda Entidad de la Administración Pública publicará, trimestralmente, lo siguiente: (…) 3. Información de su personal especificando: personal activo y, de ser el caso, pasivo, número de funcionarios, directivos, profesionales, técnicos, auxiliares, sean éstos nombrados o contratados por un período mayor a tres (3) meses en el plazo de un año, sin importar el régimen laboral al que se encuentren sujetos, o la denominación del presupuesto o cargo que desempeñen; rango salarial por categoría y el total del gasto de remuneraciones, bonificaciones, y cualquier otro concepto de índole remunerativo, sea pensionable o no"* (subrayado agregado).

Por lo tanto, de acuerdo con las citadas normas, la información vinculada a los servidores y funcionarios públicos, sin importar el régimen laboral al que se encuentren sujetos, resulta información de carácter público.

Ahora bien, en el presente caso se tiene que el recurrente solicitó a la entidad las hojas de vida de los gerentes, subgerentes y jefes de oficina, siendo que la referida municipalidad omitió entregar la administrado la documentación requerida, no obstante que, conforme a las normas anteriormente citadas, la información sobre la experiencia, capacitación y antecedentes profesionales y laborales de los funcionarios públicos es de acceso público, debiendo la entidad proporcionar al recurrente las hojas de vida de los funcionarios solicitados, manteniendo en reserva mediante el tachado correspondiente, aquellos datos personales de contacto u otros que pudieran afectar el derecho a la intimidad personal de los servidores públicos municipales, conforme con el procedimiento previsto por el artículo 19 de la Ley de Transparencia.

Cabe anotar que conforme se advierte de los descargos remitidos por la entidad ante esta instancia, esta alega que comunicó al recurrente por correo electrónico

de fecha 15 de marzo de 2023, que su solicitud sería atendida para lo cual debía apersonarse al local municipal, anexando una impresión de la referida comunicación electrónica, sin embargo, respecto a la notificación de los actos administrativos por medios electrónicos, el numeral 4 del artículo 20 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS señala lo siguiente:

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

Siendo ello así, no consta de los actuados la confirmación de recepción por parte del recurrente, del referido correo electrónico de fecha 15 de marzo de 2023, o en todo caso, el reporte de entrega generado de forma automática por el servidor de correo electrónico de la entidad, de modo que esta instancia no puede validar la supuesta comunicación al recurrente, por lo que corresponde amparar el recurso de apelación materia de análisis, disponiendo que la entidad comunique al recurrente el monto del costo de reproducción de la información solicitada, conforme con las formalidades de notificación electrónica previstas por el numeral 4 del artículo 20 de la Ley Nº 27444.

Finalmente, en virtud de lo establecido 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 referida norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere dicha 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 expuestos y de conformidad con lo previsto 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;

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo previsto 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 recaído en el Expediente N° 00741-2023-JUS/TTAIP interpuesto por **JUAN MANUEL SALINAS GUERRA** contra la denegatoria de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PAIJAN**; en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que notifique conforme a ley, el documento en el que conste el costo de reproducción de la información solicitada y, previo pago, entregue al recurrente la respectiva documentación, manteniendo la reserva de aquellos datos de contacto y otros que pudiera afectar el derecho a la intimidad personal de los servidores públicos municipales, de ser el caso, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

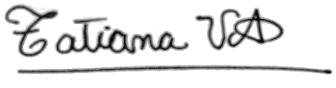
Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PAIJAN** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo precedente.

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 **JUAN MANUEL SALINAS GUERRA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PAIJAN,** de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

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

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



LUIS AGURTO VILLEGAS
Vocal

TATIANA VALVERDE ALVARADO
Vocal

vp; lav