



# *Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública*

## **RESOLUCIÓN N° 002113-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA**

Expediente : 01727-2023-JUS/TTAIP  
Recurrente : **KATHERINE FIORELLA MORALES VARGAS**  
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**  
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 19 de junio de 2023

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 01727-2023-JUS/TTAIP de fecha 29 de mayo de 2023, interpuesto por **KATHERINE FIORELLA MORALES VARGAS**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**, con fecha 13 de marzo de 2023<sup>1</sup>.

### **CONSIDERANDO:**

#### **I. ANTECEDENTES**

Con fecha 13 de marzo de 2023, la recurrente requirió a la entidad se le brinde copia simple de la siguiente información: *“Copia del Convenio(s) de Cooperación Interinstitucional con el Ministerio de Cultura, suscrito para la recuperación de la Huaca Huantille.”* [sic]

Con fecha 29 de mayo de 2023, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, la recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 001960-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 8 de junio de 2023<sup>2</sup>, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo correspondiente y la formulación de sus descargos.

En atención a ello, con fecha 19 de junio de 2023, el Procurador Público de la entidad presentó ante esta instancia un escrito mediante el cual se apersonó, remitió el expediente administrativo requerido y formuló sus descargos solicitando se declare infundado el recurso de conformidad con los siguientes fundamentos:

“(…)

<sup>1</sup> Si bien fue presentada el 10 de marzo de 2023, fue a las 16:42 horas, por lo que debe tenerse por presentada al día hábil siguiente.

<sup>2</sup> Notificada a la entidad el 13 de junio de 2023.

**SEGUNDO:** Que el pedido de información realizado por la administrada, fue registrado con fecha 10.03.2023, asimismo se generó el expediente N° 001106-2023, por lo que, tomando en consideración que la administrada en el FORMULARIO PARA SOLICITAR INFORMACION PUBLICA, en el punto; /V FORMA DE ENTREGA DE LA INFORMACION, solicitó que la información sea remitida en copias simples, se tiene que, dentro del plazo de los dos (02) días señalados por Ley esta comuna mediante la CARTA N° 186-2023-OTDACSG/MDMM, emitida por la Oficina de Trámite Documentario y Archivo Central, solicitó a la administrada que realice la oportuna aclaración de su pedido; (...), **esto va que no precisa el año o periodo al que pertenece el documento requerido**, en consecuencia, con base en el artículo 10 del Reglamento de la Ley de Transparencia, respecto a la presentación y formalidades de la solicitud de acceso a la información pública, el cual prescribe: (...)” Por su lado, el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia dispone: (...)”

**TERCERO:** Que, siendo las 02:00 pm hora del día 13 del mes de marzo del 2023 el personal notificador de la Oficina de Trámite Documentario y Archivo central acudió al domicilio de la administrada para remitirle la CARTA N° 186-2023-OTDAC-SG/MDMM, que contenía el mencionado pedido de aclaración de su solicitud de información pública, sin embargo, al no poder ubicar a la recurrente en su domicilio se hizo el levantamiento del ACTA DE NO UBICACIÓN AL ADMINISTRADO, con firma y sello del notificador de esta entidad edil y que da a cuenta la imposibilidad de poder entregarle la carta a la administrada [“(...) edificio con mas de 20 pisos, con 223 DPTOS (...)].  
(...)” (Subrayado y resaltado agregado).

## 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 aquella información que afecte la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

En este marco, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27860, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2019-JUS<sup>3</sup>, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demandan las personas en aplicación del principio de publicidad.

Asimismo, el artículo 10 de la Ley de Transparencia, establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo legal, 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.

---

<sup>3</sup> En adelante, Ley de Transparencia.

## 2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la entidad atendió la solicitud conforme a ley.

## 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:

*“La protección del derecho fundamental 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”.* (Subrayado agregado)

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:

*“(...) 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”.*

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha precisado que les corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

*“Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado”* (subrayado agregado).

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso denieguen el acceso a la información pública solicitado por un ciudadano, constituye deber de las entidades acreditar que dicha información corresponde a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia, debido que poseen la carga de la prueba.

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.

Asimismo, con relación a los gobiernos locales, es pertinente traer a colación lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, al señalar que “La administración municipal adopta una estructura gerencial sustentándose en principios de programación, dirección, ejecución, supervisión, control concurrente y posterior. Se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana, y por los contenidos en la Ley N° 27444 (...)” (subrayado agregado), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Igualmente, 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.

En el caso de autos, la recurrente requirió a la entidad se le brinde copia simple “(...) del Convenio(s) de Cooperación Interinstitucional con el Ministerio de Cultura, suscrito para la recuperación de la Huaca Huantille.” [sic]. No obstante, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, la recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

A nivel de sus descargos, se advierte que la entidad no negó la posesión ni la naturaleza pública de la información, por el contrario, el Procurador Público de la entidad remitió el expediente administrativo requerido y formuló sus descargos solicitando se declare infundado el recurso en mérito a que dentro del plazo de dos (02) días trató de notificar a la recurrente en su domicilio real la CARTA N° 186-2023-OTDACSG/MDMM, a través de la cual la Oficina de Trámite Documentario y Archivo Central, solicitó a la administrada que aclare su pedido

en la medida que “(...) no precisa el año o periodo al que pertenece el documento requerido (...)”; sin embargo, según el ACTA DE NO UBICACIÓN AL ADMINISTRADO, levantado el 13 de marzo de 2023, el notificador declaró no haber encontrado a la administrada pese a existir el domicilio.

Siendo así, de autos se advierte que la controversia radica en determinar si la entidad atendió la solicitud conforme a ley.

Sobre el particular, se aprecia que la entidad señaló que dentro del plazo de dos (02) días trató de notificar a la recurrente en su domicilio real la CARTA N° 186-2023-OTDACSG/MDMM, a través de la cual la Oficina de Trámite Documentario y Archivo Central, solicitó a la administrada que aclare su pedido; sin embargo, según el ACTA DE NO UBICACIÓN AL ADMINISTRADO, levantado el 13 de marzo de 2023, el notificador declaró no haber encontrado a la administrada pese a existir el domicilio. En tal sentido, la entidad no ha acreditado que dicha respuesta haya sido efectivamente puesta en conocimiento de la recurrente para efectos de que efectué la precisión o lo pertinente.

Al respecto, corresponde tener en cuenta que, en los Fundamentos 9 y 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1637-2017-PHD/TC, el Tribunal Constitucional estableció que, forma parte de su “línea jurisprudencial”, el criterio según el cual constituye parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información pública el adecuado diligenciamiento de la notificación de la respuesta a las solicitudes de acceso a la información pública, conforme al siguiente texto:

*“El Tribunal Constitucional, ha resaltado, en reiteradas oportunidades, que la obligación de responder al peticionante por escrito y en un plazo razonable forma parte de un aspecto fundamental del derecho de acceso a la información pública, pues se trata de una modalidad de concreción del derecho de petición (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 04912-2008-PHD/TC, fundamento 8).*

*(...) Por lo tanto, debe quedar claro que el debido diligenciamiento de una notificación de respuesta al administrado, incide directamente en la satisfacción del derecho de acceso a la información pública, pues a través de la notificación se facilita al administrado el control ciudadano que busca a través del mencionado derecho en el marco de un Estado Constitucional” (subrayado agregado).*

En consecuencia, al no haberse notificado válidamente la respuesta a la recurrente, se afectó su derecho de acceso a la información pública.

Por otro lado, respecto a la CARTA N° 186-2023-OTDACSG/MDMM, mediante la cual la Oficina de Trámite Documentario y Archivo Central requirió a la administrada que aclare su pedido en la medida que “(...) no precisa el año o periodo al que pertenece el documento requerido (...)”, cabe precisar que el literal d) del artículo 10 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM<sup>4</sup>, establece como un requisito formal para presentar la solicitud de acceso a la información pública: “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)

---

<sup>4</sup> En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

Sin embargo, el artículo 11 del mismo cuerpo normativo establece que, en el supuesto señalado en el párrafo precedente “la entidad deberá solicitar la subsanación en un plazo de dos días hábiles de recibida la solicitud de acceso a la información pública, transcurrido el cual, se entenderá por admitida. Si la entidad solicita al recurrente la subsanación este deberá hacerlo dentro de los dos días hábiles de comunicadas las omisiones; caso contrario, la solicitud se considerará como no presentada, procediéndose a su archivo”. (subrayado agregado)

Es decir, le corresponde a la entidad pedir la subsanación de los requisitos de la solicitud presentada, en caso sea necesaria, para lo cual cuenta con un plazo de dos (2) días hábiles, por lo que transcurrido el mismo sin que la entidad haya procedido a observar la solicitud formulada, se considera que esta ha sido admitida.

En el presente caso, habiendo la recurrente presentado su solicitud de acceso a la información pública con fecha 13 de marzo de 2023, la entidad contaba hasta el día 15 de marzo de 2023 para solicitarle la subsanación correspondiente, no observándose de autos ningún otro documento a través del cual hubiere requerido a la recurrente la referida subsanación, ni su correspondiente cargo de notificación dentro del aludido plazo de dos (2) días hábiles establecido por el Reglamento de la Ley de Transparencia; por lo que, el aludido requerimiento de subsanación fue extemporáneo. Por ello, se tiene que la solicitud quedó admitida en sus propios términos y debió ser atendida en el plazo de ley.

Asimismo, sobre la necesidad de la precisión o aclaración solicitada, 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:

*“(...) 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.*

*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)

Siendo esto así, no resulta amparable que se pueda exigir que los ciudadanos denominen de manera exacta la información que requieren, a la luz de la asimetría informativa detallada en la jurisprudencia antes citada; más aun si la recurrente aportó datos importantes sobre la base de los cuales se pudo efectuar la referida búsqueda, en la medida que requirió copia simple de todos los convenios de Cooperación Interinstitucional suscritos por la entidad con el Ministerio de Cultura, para la recuperación de la Huaca Huantille.

Sin perjuicio de lo antes señalado, en caso sea necesaria información adicional para proceder a notificar la respuesta a la administrada en su domicilio real, toda vez que de la lectura de su solicitud de acceso a la información pública se aprecia que ha señalado una dirección domiciliaria en la cual no se especifica un número de departamento; en aplicación del principio de impulso de oficio<sup>5</sup>, y en el más breve plazo posible, la entidad deberá contactar a la administrada (nótese que la administrada aportó en su solicitud correo electrónico personal y número de celular) para coordinar la entrega de la respuesta y/o precisar el domicilio.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información pública requerida; para lo cual, deberá cumplir con notificar a la recurrente la respuesta a su solicitud de acceso a la información pública, con la liquidación del costo de reproducción correspondiente; o, en caso de inexistencia de la documentación requerida, que informe de manera clara y precisa respecto de dicha circunstancia a la recurrente, conforme a lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020<sup>6</sup>.

Finalmente, en virtud de lo dispuesto en los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

De conformidad con 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;

---

<sup>5</sup> Recogido en el numeral 1.3 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, conforme al cual “Las autoridades *deben* dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y *ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias*” (subrayado agregado).

<sup>6</sup> Dentro de ese marco, en el supuesto de inexistencia de la información requerida, es importante resaltar que mediante la Resolución N° 010300772020 emitida por esta instancia y publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 11 de febrero de 2020, se declaró precedente administrativo de observancia obligatoria lo siguiente:

“Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que *el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión. En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, **luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante**”*. (subrayado y resaltado agregado)

**SE RESUELVE:**

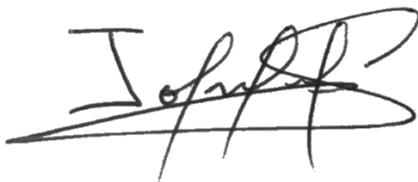
**Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por **KATHERINE FIORELLA MORALES VARGAS**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** que entregue a la recurrente la información pública requerida de manera completa, notificando válidamente la respuesta; o, en caso de inexistencia de la documentación requerida, que informe de manera clara y precisa respecto de dicha circunstancia a la recurrente, conforme los argumentos expuestos en 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 MAGDALENA DEL MAR** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

**Artículo 3.- DECLARAR** agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante 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 **KATHERINE FIORELLA MORALES VARGAS** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

**Artículo 5.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional ([www.minjus.gob.pe](http://www.minjus.gob.pe)).



JOHAN LEÓN FLORIÁN  
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO  
Vocal



VANESA VERA MUENTE  
Vocal

vp: vvm