



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 002114-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 01775-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **MICHAEL ALBERTO PAREDES TORRES**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 19 de junio de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 01775-2023-JUS/TTAIP de fecha 31 de mayo de 2023, interpuesto por **MICHAEL ALBERTO PAREDES TORRES**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL**, con Expediente N° I20230006805 de fecha 4 de abril de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 4 de abril de 2023, el recurrente requirió a la entidad se le remita a través de su correo electrónico en formato PDF la siguiente información:

“MUY URGENTE. EN VIRTUD A NUESTRO DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, LAS JUNTAS VECINALES DEL DISTRITO DE SAN MIGUEL SOLICITAMOS SE SIRVA REMITIR POR CORREO ELECTRÓNICO, Y EN FORMATO PDF, [1] LA RELACIÓN DE CÁMARAS DE VIDEOVIGILANCIA ACTUALMENTE INSTALADAS EN EL DISTRITO DE SAN MIGUEL, EN LOS DIEZ SECTORES, INDICANDO [2] FECHA DE ADQUISICIÓN, [3] UBICACIÓN ACTUAL, [4] DESCRIPCIÓN TÉCNICA, [5] ESTADO DE OPERATIVIDAD Y [6] MÓDULO DE SEGURIDAD A PARTIR DEL CUAL SE REALIZA LA VISUALIZACIÓN DE SUS GRABACIONES.” [sic]

Con fecha 31 de mayo de 2023, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 001962-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 8 de junio de 2023¹, 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.

¹ Notificada a la entidad el 13 de junio de 2023.

En atención a ello, con fecha 19 de junio de 2023, el Procurador Público de la entidad presentó ante esta instancia el Escrito N° 01, mediante el cual se apersonó, remitió el expediente administrativo requerido y formuló los siguientes descargos:

“(…)

2. *En ese contexto, con fecha 16 de junio de 2023, mediante Memorando N° 224-2023-GESECI /MDSM, el Gerente de Seguridad Ciudadana, nos informa que, de acuerdo a lo solicitado por el administrado mediante expediente N° 6805-2023, con fecha 05 de abril de 2023, se remitió el Memorando N° 150-2023-GESECI/MDSM a la Oficina de Tecnología de la Información y Comunicaciones, requiriendo que el despacho en mención cumpla con dar respuesta de los siguientes ítems: Fecha de adquisición y Descripción Técnica, teniendo en cuenta que la información restante había sido resuelta por esta gerencia, asimismo, que derive la información a la Unidad de Administración Documentaria y Archivo para las acciones correspondientes.*
 3. *En respuesta a lo solicitado, la Oficina de Tecnología de la Información y Comunicaciones, emitió el Memorando N° 336-2023-OTIC/MDSM de fecha 14 de junio de 2023, señalando que su unidad orgánica no es competente para dar respuesta a lo solicitado.*
 4. *Por lo que, con fecha 15 de junio de 2023, la Gerencia de Seguridad Ciudadana, mediante Memorando N° 223-2023-GESECI/MDSM a la Unidad de Administración Documentaria y Archivo con la información recabada.*
 5. *Por ello, **SOLICITO que antes que su despacho resuelva el presente caso, se corra traslado de lo expuesto al recurrente a efectos que tome conocimiento del trámite que se está desarrollando a efectos de atender su solicitud de acceso a la información y considere la formulación del desistimiento**, en virtud a lo establecido en el numeral 197.1 del artículo 197 y el numeral 200.5 del artículo 200 del T.U.O. de la Ley N° 27444 aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.*
- (…)” (Subrayado y resaltado agregado).

Asimismo, se aprecia que a los autos se anexó el MEMORANDO N° 150-2023-GESECI/MDSM de fecha 5 de abril de 2023, a través del cual la Gerencia de Seguridad Ciudadana de la entidad señaló lo siguiente:

“(…)

Por medio de la presente me dirijo a su usted para saludarlo y manifestarle que, en atención al documento de referencia la Unidad de Administración Documentaria y Archivo, solicita se le remita a su despacho lo siguiente:

1. *La relación de cámaras de videovigilancia actualmente instaladas en el distrito, distribuidas por los diez sectores.*
2. *Fecha de adquisición.*
3. *Ubicación actual.*
4. *Descripción Técnica.*
5. *Estado de operatividad.*
6. *Módulos de Seguridad Ciudadana.*

En atención a lo descrito anteriormente y de acuerdo a las funciones de esta unidad orgánica, se remite el Anexo N° 01 y Anexo N° 02, conteniendo la información solicitada de los siguientes numerales: 1, 3, 5 y 6, por ende, se requiere que su despacho remita la información concerniente en los numerales: 2 y 4, a la Unidad de Administración Documentaria y Archivo para las acciones pertinentes.

(…)” (sic).

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-JUS², 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.

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*

² En adelante, Ley de Transparencia.

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, el recurrente requirió a la entidad se le remita a través de su correo electrónico en formato PDF: “(...) **[1] LA RELACIÓN DE CÁMARAS DE VIDEOVIGILANCIA ACTUALMENTE INSTALADAS EN EL DISTRITO DE SAN MIGUEL, EN LOS DIEZ SECTORES, INDICANDO [2] FECHA DE ADQUISICIÓN, [3] UBICACIÓN ACTUAL, [4] DESCRIPCIÓN TÉCNICA, [5] ESTADO DE OPERATIVIDAD Y [6] MÓDULO DE SEGURIDAD A PARTIR DEL CUAL SE REALIZA LA VISUALIZACIÓN DE SUS GRABACIONES**” [sic]. No obstante, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, el 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 a esta instancia el expediente administrativo requerido y formuló sus descargos señalando que mediante el Memorando N° 336-2023-OTIC/MDSM de fecha 14 de junio de 2023, la Oficina de Tecnología de la Información y Comunicaciones informó no ser la unidad orgánica competente para dar respuesta a lo solicitado; asimismo, anexó el Memorando N° 150-2023-GESECI/MDSM de fecha 5 de abril de 2023, a través del cual el Gerente de Seguridad Ciudadana señaló remitir a la Oficina de Tecnología de la Información y Comunicaciones “(...) el Anexo N° 01 y Anexo N° 02, conteniendo la información solicitada de los siguientes numerales: 1, 3, 5 y 6, por ende, se requiere que su despacho remita la información concerniente en los numerales: 2 y 4, a la Unidad de Administración Documentaria y Archivo para las acciones pertinentes”; por otro lado, añadió lo siguiente: “(...) **SOLICITO que antes que su despacho resuelva el presente caso, se corra traslado de lo expuesto al recurrente a efectos que tome conocimiento del trámite que se está desarrollando a efectos de atender su solicitud de acceso a la información y considere la formulación del desistimiento, en virtud a lo establecido en el numeral 197.1 del artículo 197 y el numeral 200.5 del artículo 200 del TUO de la Ley N° 27444 aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**”.

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

Al respecto, se aprecia que el ciudadano requirió en su solicitud que se le remitiera la información por correo electrónico; sin embargo, de autos no se aprecia copia de algún correo electrónico dirigido al ciudadano mediante el cual

la entidad le remita la información solicitada; tampoco obra la respuesta de recepción del administrado o una constancia de recepción automática que brinde certeza de su recepción por parte del recurrente; y, en consecuencia, la entidad no ha acreditado ante esta instancia el cumplimiento de su obligación de brindar una respuesta a la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente, conforme lo exige el segundo párrafo del numeral 20.4³ del artículo 20 de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁴, para dar por válida la notificación de un acto administrativo efectuado por correo electrónico.

Sin perjuicio de ello, en sus descargos la entidad se pronuncia sobre la información que se le remitiría al ciudadano para brindar atención a su solicitud, contenida en el Memorando N° 336-2023-OTIC/MDSM de fecha 14 de junio de 2023, emitido por la Oficina de Tecnología de la Información y Comunicaciones y el Memorando N° 150-2023-GESECI/MDSM de fecha 5 de abril de 2023 emitido por el Gerente de Seguridad Ciudadana.

Sobre el particular, se debe tener en consideración que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información completa, clara, precisa y oportuna, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC, en el cual dicho Colegiado señaló lo siguiente:

“(...) el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que este derecho y los fines que con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregasen cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sino existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que, si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa”.
(subrayado agregado)

En tal sentido, si bien la entidad señaló atender la solicitud en los extremos de los ítems 1, 3, 5 y 6, sin embargo, no se aprecia que ésta haya atendido los ítems 2 y 4 de la solicitud; asimismo, si bien admite la existencia de la información encontrada, al no haberse adjuntado, no puede corroborarse que la misma sea la correcta; en consecuencia, se advierte que la solicitud fue atendida en forma incompleta.

³ El aludido segundo párrafo del numeral 20.4 del artículo 20 de la Ley N° 27444 establece lo siguiente:
“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. La notificación surte efectos el día que conste haber sido recibida, conforme lo previsto en el numeral 2 del artículo 25” (subrayado agregado).

⁴ En adelante, Ley N° 27444.

De otro lado, en atención a lo solicitado, la entidad debe tener en cuenta el Principio Pro Homine; el cual, conforme lo señalado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04912-2008-HD/TC, “(...) impone que en lugar de asumirse una interpretación restrictiva e impedirse u obstaculizarse el ejercicio del derecho al acceso a la información, se opte por aquella interpretación que posibilite o favorezca el ejercicio de tal derecho”⁵.

Siendo esto así, se desprende que lo que solicitó el impugnante a la entidad es la reproducción de documentación bajo su tenencia o posesión que brinde información acerca de “(...) [1] LA RELACIÓN DE CÁMARAS DE VIDEOVIGILANCIA ACTUALMENTE INSTALADAS EN EL DISTRITO DE SAN MIGUEL, EN LOS DIEZ SECTORES, INDICANDO [2] FECHA DE ADQUISICIÓN, [3] UBICACIÓN ACTUAL, [4] DESCRIPCIÓN TÉCNICA, [5] ESTADO DE OPERATIVIDAD Y [6] MÓDULO DE SEGURIDAD A PARTIR DEL CUAL SE REALIZA LA VISUALIZACIÓN DE SUS GRABACIONES” [sic].

Adicionalmente, es oportuno señalar lo resuelto por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03598- 2011-PHD/TC, en cuanto precisó:

“6. Por otra parte, el artículo 13° de la Ley 27806, en su tercer párrafo dispone lo siguiente: “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 la 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. Esta Ley tampoco permite que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean.

Sobre esto último, cabe precisar que la Administración Pública excepcionalmente puede dar respuesta a los pedidos de información pública a través de la elaboración de documentos que consignen la información solicitada citando su origen, sin emitir valoraciones ni juicios sobre el contenido del pedido, sin que ello suponga la creación de la información solicitada, ni contravención alguna al artículo 13° de la Ley N° 27806” (subrayado agregado).

En ese sentido, es válido inferir que las entidades de la Administración Pública están obligadas a entregar la información con la que cuenten o tengan la obligación de contar, pudiendo inclusive extraerla de cualquier documento o soporte para reproducirla en un nuevo documento, indicando a qué fuente

⁵ Al respecto, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 04885-2007-HD/TC manifestó que el extremo a) del pedido de una recurrente consistente en que una entidad le informase si había requerido unas órdenes de compra, debía ser interpretado en la forma que le posibilite la obtención de protección a su derecho de acceso a la información pública.

“1. El objeto del presente proceso consiste en que se le proporcione a la recurrente la información que requirió mediante cartas de fechas 19 y 24 de enero de 2007, en donde solicita: a) que la demandada le informe si requirió las órdenes de compra 4500711358, 4500720014, 4500720037, 4500724375 y 45738927, expedidas por la empresa Arkanita Tours. E.I.R.L (...)

5. (...) tiene el Juez Constitucional el deber de enmendar el petitorio de la demanda cuando éste ha sido erróneamente formulado o expuesto en forma ambigua u obscura.

6. En este sentido, este Tribunal entiende que el extremo del petitorio signado con el literal “a)” del primer fundamento de la sentencia debe ser entendido como una solicitud de copias de toda la documentación relacionada a las órdenes de compra N° 4500711358, 4500720014, 4500720037, 4500724375 y 4500738927 (...).”

pertenece, sin que ello implique crear o producir información, ni contravenir lo dispuesto por el artículo 13⁶ de la Ley de Transparencia.

A mayor abundamiento, resulta ilustrativo lo señalado por el Consejo para la Transparencia de Chile, quien, citando la jurisprudencia del Comisionado de Información de Inglaterra, estimó que “(...) una autoridad pública no está creando información cuando se le solicita que procese en forma de lista información que tiene; manipular información que se encuentra en sus archivos o extraer información de una base de datos electrónica mediante una búsqueda”⁷.

Por lo expuesto, podemos concluir que en tanto la entidad cuente o deba contar con la información requerida por el recurrente, dicho requerimiento también puede atenderse ubicando dicha información y extrayéndola para entregarla al administrado, sin que ello constituya la creación de información.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que entregue 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 al recurrente, conforme a lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020⁸.

Ahora bien, mediante sus descargos, la entidad solicitó a esta instancia que “(...) antes que su Despacho resuelva el presente caso, se corra traslado de lo expuesto al recurrente a efectos que tome conocimiento del trámite que se ha desarrollado a efectos de atender su solicitud de acceso a la información y considere la formulación del desistimiento, en virtud a lo establecido en el numeral 197.1 del artículo 197 y el numeral 200.5 del artículo 200 del TUO de la Ley N° 27444 aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS. (...)” (subrayado agregado); al respecto es pertinente señalar que si bien el desistimiento de un administrado pone fin al correspondiente procedimiento administrativo, es necesario advertir que el mismo constituye un acto a instancia de parte, premunido de unilateralidad, es decir, no existe la obligación del administrado en requerirlo, sino que su existencia se encuentra supeditada a su voluntad.

⁶ **“Artículo 13.- Denegatoria de acceso**

La entidad de la Administración Pública a la cual se solicite información no podrá negar la misma basando su decisión en la identidad del solicitante.

La denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones de los artículos 15 a 17 de esta Ley; y el plazo por el que se prolongará dicho impedimento.

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.

(...)”

⁷ CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA DE CHILE. Decisión recaída en el Amparo ROL A80-09. Disponible en: <https://jurisprudencia.cplt.cl/cplt/decision.php?id=CPLT0000116>. Fecha de consulta: 19 de junio de 2023.

⁸ 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)

Asimismo, en cuanto al requerimiento de que esta instancia corra traslado de lo señalado en sus descargos previo a resolver el fondo de la controversia, para que la administrada tome conocimiento de la información, es necesario advertir que, el procedimiento de apelación en segunda instancia, se encuentra regulado en el artículo 9 del Decreto Legislativo N° 1353, el cual establece:

“Artículo 9.- Alcances del procedimiento de apelación para entrega de información

9.1 Al resolver el recurso de apelación sobre entrega de información, el Tribunal puede confirmar, modificar o revocar la decisión de la entidad. Dentro de este procedimiento, **el Tribunal solicita a la entidad que remita sus descargos. De considerar insuficiente el descargo, solicita la remisión de la información sobre la cual versa la apelación.** De declararse fundada la apelación, el Tribunal ordena a la entidad obligada que entregue la información que solicitó el administrado.” (subrayado y resaltado agregado).

En esa medida, la única actuación a la que esta instancia se encuentra obligada a efectuar es la solicitud de descargos a la entidad, cuya decisión ha sido objeto de apelación, descartándose la obligación de efectuar cualquier otra actuación.

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;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **MICHAEL ALBERTO PAREDES TORRES**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL** que entregue al 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 al recurrente, conforme los argumentos expuestos en la presente resolución, bajo apercibimiento de que la

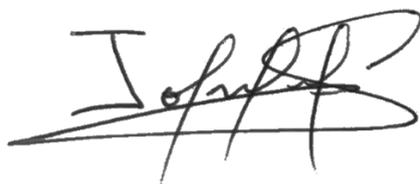
Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL** 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 **MICHAEL ALBERTO PAREDES TORRES** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN MIGUEL** 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).



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: vvm