



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 004128-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 03780-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **LILY MOREY MORZAN**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN ISIDRO**
Sumilla : Declara improcedente recurso de apelación

Miraflores, 17 de noviembre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03780-2023-JUS/TTAIP de fecha 27 de octubre de 2023, interpuesto por **LILY MOREY MORZAN**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN ISIDRO**, con fecha 26 de setiembre de 2023.

CONSIDERANDO:

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

Que, el artículo 10 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-JUS¹, 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;

Que, el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, señala que la entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información debe otorgarla en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, sin perjuicio de las excepciones de ley, en tanto, el literal d) del mismo texto dispone que de no mediar respuesta en el referido plazo, el solicitante puede considerar denegado su pedido;

Que, el artículo 6 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 Gestión de Intereses², establece que el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública es competente para conocer las controversias que se susciten en dichas materias. Añade

¹ En adelante, Ley de Transparencia.

² En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

el numeral 1 del artículo 7 del mismo texto que dicho tribunal tiene, entre otras, la función de resolver los recursos de apelación contra las decisiones de las entidades comprendidas en el artículo I del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS³, en materia de transparencia y acceso a la información pública;

Que, con fecha 26 de setiembre de 2023, la recurrente requirió a la entidad se le brinde la siguiente información:

“La MSI ha recibido el Escrito de Apelación enviado al Concejo Municipal de San Isidro por Edilberto Cáceres Padilla, identificado como Expediente 29629-2023 con fecha 10 de agosto de 2023.

(...)

*Revisado el documento se puede apreciar que entre la página foliada como 01 y la foliada como 02 por la MSI, (foliadas como 214 y 215 por el JNE), **falta una o más páginas** como se demuestran las fotos adjuntas a este documento.*

(...)

*SOLICITO, en consideración que ha sido la MSI y vuestra persona quien responsablemente ha revisado y foliado el documento recibido, **reparar la omisión cometida y enviarme la copia de las hojas faltantes del documento incompleto**⁴ y además **enviar este documento completo al JNE en reemplazo del anterior**⁵, de modo de evitar sospechas respecto de intencionalidades en mi contra de parte de funcionarios de la municipalidad de San Isidro” [sic];*

Que, con fecha 27 de octubre de 2023, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, la recurrente presentó⁶ su recurso de apelación ante esta instancia, reiterando los requerimientos realizados por su persona;

Que, mediante la RESOLUCIÓN N° 003906-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA, de fecha 3 de noviembre de 2023⁷, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio y se requirió a la entidad que en un plazo de cuatro (4) días hábiles remita el expediente administrativo correspondiente y formule sus descargos;

Con fecha 17 de noviembre de 2023, la entidad remitió el expediente administrativo requerido y formuló sus descargos;

Que, en este contexto, esta instancia considera que es importante efectuar el análisis del presente caso de manera independiente según los pedidos efectuados:

a) Respecto del requerimiento referido al ítem 1.

Que, sobre el particular la recurrente sostiene que el señor “*Edilberto Cáceres Padilla*”, ha presentado un recurso de apelación con fecha 10 de agosto de 2023, concerniente al Expediente N° 29629-2023; sin embargo, indica que revisando el referido recurso impugnatorio aprecia “*que entre la página foliada como 01 y la foliada como 02 por la MSI, (foliadas como 214 y 215 por el JNE), **falta una o más páginas** como se demuestran las fotos adjuntas a este documento*”, requiriendo en tal sentido “***copia de las hojas faltantes del documento incompleto***”, del referido recurso de apelación;

³ En adelante, Ley N° 27444.

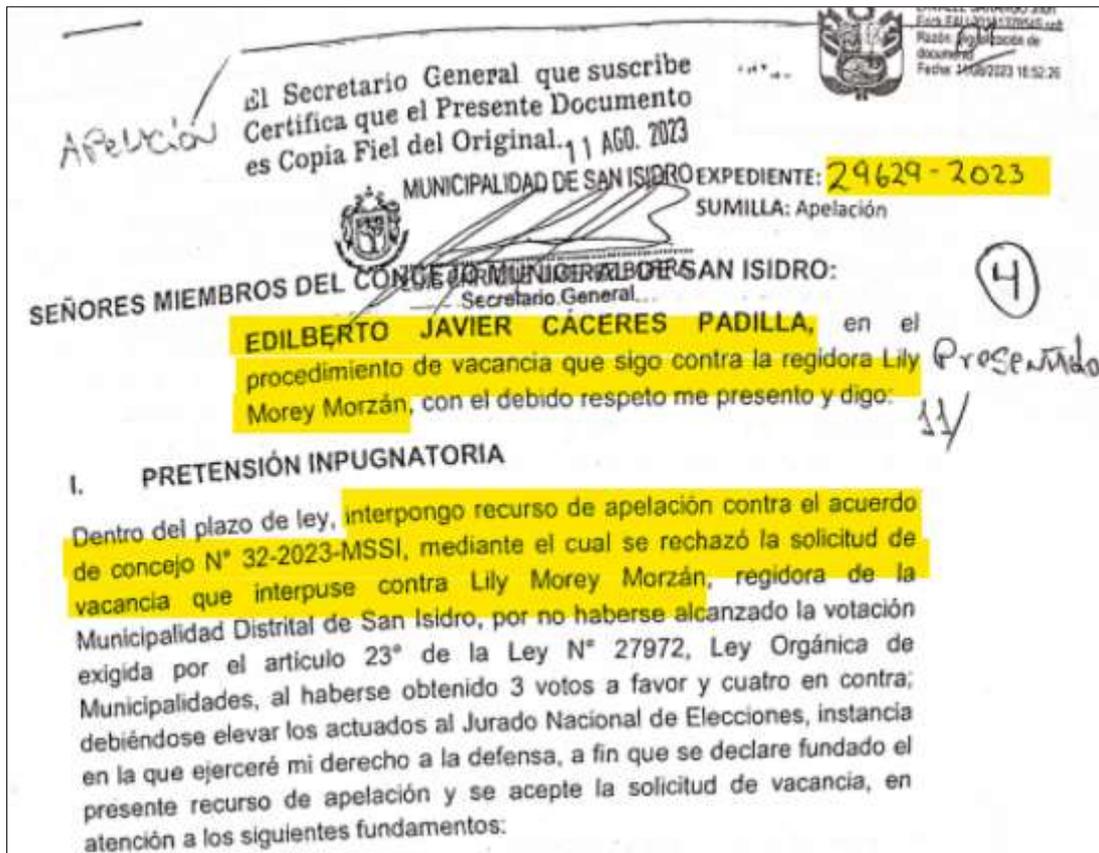
⁴ En adelante, ítem 1.

⁵ En adelante, ítem 2.

⁶ Cabe precisar que en la misma fecha la recurrente volvió a presentar el recurso de apelación.

⁷ Notificada el 13 de noviembre de 2023, según información proporcionada por la Secretaría Técnica de este Tribunal.

Que, en esta línea, obra en autos el recurso impugnatorio de apelación presentado por el señor Edilberto Javier Cáceres Padilla, en el procedimiento que sigue en **contra la recurrente**, según se aprecia de la siguiente imagen:



Que, en este contexto, se advierte que la recurrente solicita acceder a documentos comprendidos en un expediente administrativo de vacancia en su cargo de regidora municipal, coligiéndose en tanto, que la administrada es parte en dicho procedimiento, requerimiento que constituye el ejercicio del derecho de acceso al expediente administrativo previsto en la Ley N° 27444;

Que, en dicha línea, el cuarto párrafo del artículo 2 del Reglamento de Transparencia y Acceso a la Información Pública aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, señala que: *“El derecho de las partes de acceder a la información contenida en expedientes administrativos se ejerce de acuerdo a lo establecido en el Artículo 160 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, sin perjuicio de la vía procesal que el solicitante de la información decida utilizar para su exigencia en sede jurisdiccional”*;

Que, el artículo 160 de la Ley N° 27444 antes referido se encuentra actualmente recogido en el artículo 171 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, disponiéndose en el inciso 171.1 del citado artículo que: *“Los administrados, sus representantes o su abogado, tienen derecho de acceso al expediente en cualquier momento de su trámite, así como a sus documentos, antecedentes, estudios, informes y dictámenes, obtener certificaciones de su estado y recabar copias de las piezas que contiene, previo pago del costo de las mismas (...)*”;

Que, el inciso 171.2 del mencionado artículo 171 de la Ley N° 27444 precisa la forma de realizar el pedido de información por derecho de acceso al expediente,

indicándose que: *“El pedido de acceso al expediente puede hacerse verbalmente, sin necesidad de solicitarlo mediante el procedimiento de transparencia y acceso a la información pública, siendo concedido de inmediato, sin necesidad de resolución expresa, en la oficina en que se encuentre el expediente, aunque no sea la unidad de recepción documental”*;

Que, conforme se advierte de las referidas normas, el derecho de acceso a la información pública tiene un contenido distinto al derecho de petición o al derecho de acceso al expediente administrativo, correspondiendo este último al ejercicio del derecho de defensa de un administrado en cualquier procedimiento administrativo en el que es o ha sido parte, por lo que goza de una protección especial, directa, rápida y eficaz, al mantener el administrado un interés legítimo en acceder a la información que está relacionada directamente con él o sus intereses;

Que, en ese sentido, el derecho de acceso al expediente administrativo no tiene las restricciones ni los condicionamientos previstos por el derecho de acceso a la información pública, respecto de las excepciones, plazos y requisitos previstos en la Ley de Transparencia, norma que está concebida para el requerimiento de información por parte de terceros ajenos a un procedimiento administrativo al que no tienen derecho de acceder de forma directa e inmediata, a diferencia de quien es parte de un expediente administrativo;

Que, en consecuencia, se advierte que el requerimiento formulado por la recurrente no corresponde a una solicitud de acceso a la información pública, sino a un requerimiento de acceso a expediente, en el cual este Tribunal no tiene competencia para pronunciarse sobre la petición presentada por el solicitante, por lo que corresponde declarar improcedente el recurso de apelación;

Que el literal 93.1 del artículo 93 de la Ley N° 27444 establece que el órgano administrativo que se estime incompetente para la tramitación o resolución de un asunto remite directamente las actuaciones al órgano que considere competente, con conocimiento del administrado en tal sentido, corresponde remitir la petición formulada por la recurrente a la misma entidad;

b) Sobre el requerimiento referido al ítem 2.

Que, al respecto, teniendo en consideración al requerimiento referido al ítem 1, la recurrente viene requiriendo **“enviar este documento completo al JNE en reemplazo del anterior”**, es decir, que la entidad remita el recurso de apelación presentado por el señor Edilberto Javier Cáceres Padilla en forma completa al Jurado Nacional de Elecciones;

Que, sobre el particular, el numeral 20 del artículo 2 de la Constitución señala que toda persona tiene derecho: *“A formular peticiones, individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente, la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad”*;

Que, de igual forma se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la Sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD, al señalar que *“En suma, el derecho de petición puede ser de dos clases: a) el derecho de petición simple, el cual se manifiesta como un instrumento de participación ciudadana, y que incluye a la petición cívica, informativa y consultiva, y b) el derecho de petición calificado, que se manifiesta como adopción de un acto o decisión concreta y precisa por parte de la autoridad recurrida. Tales son los casos de la petición graciosa y subjetiva...”*; (subrayado agregado);

Que, el artículo 117 de la Ley N° 27444, define al derecho a la petición administrativa, consagrado en el inciso 20 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, como la facultad que tiene toda persona para *“presentar solicitudes en interés particular del administrado, de realizar solicitudes en interés general de la colectividad, de contradecir actos administrativos, las facultades de pedir informaciones, de formular consultas y de presentar solicitudes de gracia”*, así como la obligación que tiene la entidad *“de dar al interesado una respuesta por escrito dentro del plazo legal”*;

Que, siendo ello así, se advierte que la recurrente ha realizado una petición a la entidad a fin de que la entidad remita el recurso de apelación presentado por el señor Edilberto Javier Cáceres Padilla en forma completa al Jurado Nacional de Elecciones;

Que, respecto al pedido, el artículo 123⁸ de la Ley N° 27444 regula la facultad de todo administrado de formular peticiones de gracia, siendo que, en el caso de autos, la recurrente efectuó una petición en concreto que no guarda relación con el derecho de acceso a la información pública;

Que, en ese sentido, el Tribunal Constitucional ha establecido en el literal a) del Fundamento 2.2.1. de la sentencia recaída en el Expediente N° 1042-2002-AA/TC, que la petición graciosa:

“Es aquella que se encuentra referida a la obtención de una decisión administrativa a consecuencia de la discrecionalidad y libre apreciación de un ente administrativo.

Esta modalidad es stricto sensu la que originó el establecimiento del derecho de petición, en razón de que la petición no se sustenta en ningún título jurídico específico, sino que se atiende a la esperanza o expectativa de alcanzar una gracia administrativa. A lo sumo, expone como fundamento para la obtención de un beneficio, tratamiento favorable o liberación de un perjuicio no contemplado jurídicamente, la aplicación de la regla de merecimiento.”

Que, siendo esto así, se evidencia que dicha solicitud no corresponde al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, sino que la administrada está ejerciendo su derecho de petición que no corresponde al ámbito de operatividad de la petición informativa prevista en el artículo 121 de la Ley N° 27444⁹;

Que el literal 93.1 del artículo 93 de la Ley N° 27444 establece que el órgano administrativo que se estime incompetente para la tramitación o resolución de un asunto remite directamente las actuaciones al órgano que considere competente, con conocimiento de la administrada en tal sentido, corresponde remitir la petición formulada por la recurrente a la misma entidad;

⁸ **Artículo 123 de la Ley N° 27444.- “Facultad de formular peticiones de gracia**

123.1 Por la facultad de formular peticiones de gracia, el administrado puede solicitar al titular de la entidad competente la emisión de un acto sujeto a su discrecionalidad o a su libre apreciación, o prestación de un servicio cuando no cuenta con otro título legal específico que permita exigirlo como una petición en interés particular.

123.2 Frente a esta petición, la autoridad comunica al administrado la calidad graciable de lo solicitado y es atendido directamente mediante la prestación efectiva de lo pedido, salvo disposición expresa de la ley que prevea una decisión formal para su aceptación.

123.3 Este derecho se agota con su ejercicio en la vía administrativa, sin perjuicio del ejercicio de otros derechos reconocidos por la Constitución.”

⁹ **Artículo 121 de la Ley N° 27444: “Facultad de solicitar información**

121.1 El derecho de petición incluye el de solicitar la información que obra en poder de las entidades, siguiendo el régimen previsto en la Constitución y la Ley.

121.2 Las entidades establecen mecanismos de atención a los pedidos sobre información específica y prevén el suministro de oficio a los interesados, incluso vía telefónica o por medios electrónicos, de la información general sobre los temas de interés recurrente para la ciudadanía.

121.3 Las entidades están obligadas a responder la solicitud de información dentro del plazo legal.”

En virtud al descanso físico de la Vocal Titular de la Segunda Sala Vanesa Vera Munte, interviene la Vocal Titular de la Primera Sala de esta instancia Tatiana Azucena Valverde Alvarado, de conformidad con lo dispuesto en la RESOLUCIÓN N° 000004-2023-JUS/TTAIP-PRESIDENCIA, de fecha 23 de marzo de 2023, la que estableció el orden de antigüedad de los vocales del Tribunal de acuerdo a la fecha de su colegiatura¹⁰;

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; así como, la aplicación del numeral 111.1 del artículo 111 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS¹¹, con el voto discrepante de la Vocal Tatiana Azucena Valverde Alvarado, que se adjunta;

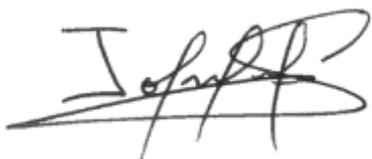
SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR IMPROCEDENTE por incompetencia el recurso de apelación recaído en el Expediente de Apelación N° 03780-2023-JUS/TTAIP de fecha 27 de octubre de 2023, interpuesto por **LILY MOREY MORZAN**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN ISIDRO**, con fecha 26 de setiembre de 2023.

Artículo 2.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública **REMITIR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN ISIDRO** el presente expediente administrativo para su conocimiento y fines pertinentes, de acuerdo a su competencia.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **LILY MOREY MORZAN** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN ISIDRO** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley N° 27444.

Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

¹⁰ Conforme a dicha resolución en el caso de los vocales de la Primera Sala, dicho orden de antigüedad es el siguiente: vocal Luis Guillermo Agurto Villegas, vocal Segundo Ulises Zamora Barboza y vocal Tatiana Azucena Valverde Alvarado.

¹¹ En adelante, Ley N° 27444.

VOTO DISCREPANTE DE LA VOCAL TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO

Con el debido respeto por mis colegas Vocales de la Segunda Sala del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, dentro del marco de las funciones asignadas en el numeral 3 del artículo 10-D del Decreto Supremo N° 011-2018-JUS¹², emito el presente Voto Singular, pues si bien CONCUERDO en que debe declararse IMPROCEDENTE el recurso de apelación respecto del ítem 2 de la solicitud de acceso a la información pública (*“enviar este documento completo al JNE en reemplazo del anterior”*), en los términos del Artículo 1 de la Resolución aprobada por mayoría, DISCREPO con la decisión de declarar IMPROCEDENTE el recurso de apelación respecto del ítem 1 (*“copia de las hojas faltantes del documento incompleto”*) de la solicitud de acceso a la información pública, en virtud de los siguientes fundamentos:

Respecto al ítem 1

a) Sobre el acceso a información que corresponde al expediente de un procedimiento administrativo en el cual la recurrente es parte:

Al respecto, 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.

Asimismo, el artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM¹³, 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.

En tanto, el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, modificada por el 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 Intereses¹⁴, señala que la entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información debe otorgarla en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, sin perjuicio de las excepciones de ley, en tanto, el literal d) del mismo texto dispone que de no mediar respuesta en el referido plazo, el solicitante puede considerar denegado su pedido.

En esa línea, el artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1353¹⁵, establece que el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública es competente para conocer las controversias que se susciten en dichas materias. Añade el numeral 1 del artículo 7 del mismo texto que dicha instancia tiene, entre otras, la función de resolver los

¹² **“Artículo 10-D.- Funciones de los Vocales**

El vocal tiene las siguientes funciones:

(...)

3) Participar y votar en las sesiones de la Sala que integra; así como, expresar las razones de su voto singular o discrepante.”

¹³ En adelante, Ley de Transparencia.

¹⁴ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

¹⁵ 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 Gestión de Intereses.

recursos de apelación contra las decisiones de las entidades comprendidas en el artículo I del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS¹⁶, en materia de transparencia y acceso a la información pública.

Ahora bien, si bien es cierto este colegiado ha venido declarando la improcedencia de los recursos de apelación presentados por recurrentes que ostentan la calidad de parte en un procedimiento administrativo de cuyo expediente se solicita información, la suscrita estima oportuno apartarse de dicho criterio por las razones que se pasan a exponer.

Como se ha señalado, el numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú prescribe que el derecho de acceso a la información tutela la facultad de toda persona de recibir “(...) *la información que requiera (...) de cualquier entidad pública (...)*”, apreciándose que se reconoce la libertad a toda persona de decidir qué información requiere de una entidad pública.

Asimismo, las leyes de desarrollo constitucional del derecho de acceso a la información pública también contemplan un concepto amplio de la información objeto de acceso, contándose con que los artículos 3 numeral 1¹⁷ y 10 de la Ley de Transparencia¹⁸ disponen que toda información bajo tenencia del Estado - en tanto sea pública- es de acceso ciudadano, sin hacer distinción del solicitante que además tiene la condición de parte en un procedimiento administrativo.

El Tribunal Constitucional ha acogido el criterio de la posesión para definir el concepto de información pública, de conformidad con el Fundamento Jurídico 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, en el que señaló que “*Lo realmente trascendental, a efectos de que pueda considerarse como ‘información pública’ no es su financiación, sino la posesión (...)*”.

Asimismo el Derecho Internacional de los Derechos Humanos promueve una concepción amplia del derecho de acceso a la información pública y no una noción restrictiva que niegue su ejercicio en mérito a la identidad del solicitante; así el Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos sostiene en el párrafo 18 de su Observación General N° 34 que el derecho de acceso a la información pública “(...) *comprende los registros de que disponga el organismo público, independientemente de la forma en que esté almacenada la información, su fuente y la fecha de producción*” (subrayado agregado).

En tanto, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos establece que “*El derecho de acceso a la información pública protegido por la Convención Americana contiene implícitamente una amplia comprensión de la palabra ‘información’ y los Estados deben acompañar esta amplitud en sus propias leyes. El público debe tener acceso a todos los registros en poder del Estado, independientemente de su origen”¹⁹ (subrayado agregado).*

¹⁶ En adelante, Ley N° 27444.

¹⁷ “Artículo 3°. - Principio de publicidad
(...) 1. Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por el artículo 15 de la presente Ley.” (Subrayado agregado)

¹⁸ “Artículo 10°. - Información de acceso público
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)

¹⁹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe Anual 2003. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Washington, 2003, párrafo 35.

En este sentido, bajo el amparo del ordenamiento jurídico nacional y los estándares internacionales, corresponde que toda institución pública tramite y resuelva la solicitud que una persona haya presentado para acceder a información en poder del Estado, puesto que, en virtud del criterio de la posesión o tenencia, dicha información califica como información pública, la cual, de acuerdo al caso concreto y al régimen de excepciones, podrá ser entregada o no.

En relación a las disposiciones contenidas en la Ley N° 27444, la suscrita considera pertinente dar una lectura integral al numeral 171.1 del artículo 171 de la citada norma, el cual, respecto del acceso al expediente, señala que:

“171.1 Los administrados, sus representantes o su abogado, tienen derecho de acceso al expediente en cualquier momento de su trámite, así como a sus documentos, antecedentes, estudios, informes y dictámenes, obtener certificaciones de su estado y recabar copias de las piezas que contiene, previo pago del costo de las mismas. Sólo se exceptúan aquellas actuaciones, diligencias, informes o dictámenes que contienen información cuyo conocimiento pueda afectar su derecho a la intimidad personal o familiar y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional de acuerdo a lo establecido en el inciso 5) del artículo 2 de la Constitución Política. Adicionalmente se exceptúan las materias protegidas por el secreto bancario, tributario, comercial e industrial, así como todos aquellos documentos que impliquen un pronunciamiento previo por parte de la autoridad competente”. (Subrayado agregado).

Conforme puede advertirse, aun cuando el numeral 3 del artículo 66 de la Ley N° 27444 reconoce que el administrado tiene derecho a “Acceder, en cualquier momento, de manera directa y sin limitación alguna a la información contenida en los expedientes de los procedimientos administrativos (...)”; la parte final de dicho numeral, en concordancia con el numeral 171.1 del artículo 171 de la misma norma, dispone que el acceso sí contempla limitaciones recogidas expresamente por ley; por lo tanto, para la suscrita no resulta del todo cierto que el derecho de acceso al expediente administrativo no tiene las restricciones ni los condicionamientos previstos para el derecho de acceso a la información, en cuanto a las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia.

Asimismo, en relación a lo dispuesto en el artículo 2 del Reglamento de la Ley de Transparencia, la exposición de motivos del Decreto Supremo N° 070-2013-PCM, Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, contempla las siguientes consideraciones:

“Con relación al primer grupo de reformas, la modificación del artículo 2° del Reglamento establece que no constituyen manifestaciones del derecho de acceso a la información reconocido en el inciso 5) del artículo 2° de la Constitución, las solicitudes formuladas por los congresistas en el ejercicio de sus funciones parlamentarias. Asimismo, se señala que las solicitudes de información entre entidades de la Administración Pública se rigen por el deber de colaboración regulado en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Con esta modificación se pretende evitar el error en que incurrían algunas entidades públicas al calificar y registrar dichas solicitudes como de acceso a la información pública, no obstante ser manifestaciones del deber de colaboración o cooperación interinstitucional y de ejercicio de facultades de

fiscalización o control político y no del ejercicio del derecho fundamental de acceso a la información pública.

También en el artículo 2°, se precisa que el derecho de las partes de acceder a la información contenida en expedientes administrativos, se regula conforme a las pautas establecidas en la Ley ° 27444, independientemente de la vía procesal que el solicitante de la información decida utilizar para su exigencia en sede jurisdiccional.

En la práctica, el mecanismo previsto en la Ley del Procedimiento Administrativo General para el acceso de las partes a los expedientes administrativos se ha revelado mucho más eficaz de cara a conseguir la información que se requiere. Por ende, resulta una mejor garantía legal para el acceso a la información en ese ámbito concreto. Esta consideración no contradice el criterio del Tribunal Constitucional desarrollado en diversas sentencias en las cuales ha manifestado que, ante la negativa al administrado de acceder a la información contenida en expedientes administrativos, tiene expedita la posibilidad de calificar este hecho como un atentado contra su derecho de acceso a la información pública y por ende elegir el proceso de habeas data como el mecanismo procesal para exigir su satisfacción.”
(Subrayado agregado)

De la redacción del artículo 2 del Reglamento de la Ley Transparencia y el sustento planteado en la exposición de motivos del Decreto Supremo N° 070-2013-PCM, se aprecia que no existe restricción expresa que limite el derecho de acceso a la información pública de la recurrente, en caso este sea parte de un expediente administrativo; sino por el contrario, se ha dejado la posibilidad que, ante la negativa de acceder a su expediente, recurra al proceso de habeas data como mecanismo procesal para su satisfacción, al estimar que dicha afectación incide en el derecho de acceso a la información pública. Sobre este asunto, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos Jurídicos 6 y 7 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04886-2009-HD/TC, ha señalado que:

“6. Ahora bien, en el presente caso la Municipalidad emplazada ha controvertido el hecho de que el demandante haya solicitado información a través de lo dispuesto en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, siendo que correspondía, según ella tramitarse de acuerdo a la dispuesto en la Ordenanza Municipal N° 069-MSS, que regula el arancel de costas y gastos del procedimiento de ejecución coactiva de dicha Municipalidad.

7. Al respecto, este Colegiado considera irrelevante determinar cuál era el procedimiento pertinente. Lo cierto es que, por tratarse de una solicitud que tiene su amparo en el ejercicio de un derecho constitucional, el derecho de acceso a la información pública, la negativa a tramitarla no pueda estar basada en cuestiones meramente procedimentales, sino que debe ser sustentada en aquellos límites planteados por el legislador para el ejercicio del derecho constitucional invocado, es decir, la seguridad nacional y el respeto de la intimidad personal, cuyos supuestos se encuentran regulados por el artículo 15° de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.” (Subrayado agregado).

Conforme a los citados fundamentos, resulta evidente que el ejercicio del derecho de acceso al expediente contemplado en la Ley N° 27444 está llamado a ser el medio más expeditivo para la satisfacción de la pretensión del solicitante; sin embargo, tal

situación se encuentran vinculada estrictamente a cuestiones procedimentales o exigencias mínimas en la formalidad de su ejercicio, dado que se ha habilitado la posibilidad de requerir el acceso de manera verbal, a diferencia de los requisitos obligatorios exigidos en el artículo 10 del Reglamento de la Ley de Transparencia.

Además, resulta pertinente tener en cuenta que, hasta antes de la creación de este Tribunal, las apelaciones formuladas contra las denegatorias a las solicitudes de acceso a la información pública se resolvían por las propias entidades ante las cuales se había planteado la solicitud, con cuyo pronunciamiento se daba por agotada la vía administrativa y se dejaba expedito el derecho del solicitante a recurrir a la vía judicial. No obstante, dicho contexto ha variado con la promulgación del Decreto Legislativo N° 1353, que habilita al solicitante a que, en caso reciba una respuesta de la entidad con la cual no esté conforme, puede presentar un recurso de apelación ante este órgano colegiado.

Por los argumentos expuestos, la suscrita estima que no puede desconocerse la libertad de la persona de elegir el procedimiento que considere más adecuado para satisfacer sus necesidades o intereses; correspondiendo que, en caso se presentase un recurso de apelación ante esta instancia para acceder a información que corresponde al expediente de un procedimiento administrativo en el cual el solicitante es parte, dicho recurso se tramite como una solicitud de acceso a la información pública.

b) Sobre la información solicitada

Al respecto, de los actuados en el expediente se aprecia que con fecha 26 de setiembre de 2023, la recurrente solicitó a la entidad se le brinde la siguiente información:

“La MSI ha recibido el Escrito de Apelación enviado al Concejo Municipal de San Isidro por Edilberto Cáceres Padilla, identificado como Expediente 29629-2023 con fecha 10 de agosto de 2023.

(...)

Revisado el documento se puede apreciar que entre la página foliada como 01 y la foliada como 02 por la MSI, (foliadas como 214 y 215 por el JNE), falta una o más páginas como se demuestran las fotos adjuntas a este documento.

(...)

SOLICITO, en consideración que ha sido la MSI y vuestra persona quien responsablemente ha revisado y foliado el documento recibido, reparar la omisión cometida y enviarme la copia de las hojas faltantes del documento incompleto [ítem 1] y además enviar este documento completo al JNE en reemplazo del anterior [ítem 2], de modo de evitar sospechas respecto de intencionalidades en mi contra de parte de funcionarios de la municipalidad de San Isidro”

Posteriormente, el 27 de octubre de 2023, al considerar denegada su solicitud en aplicación del silencio administrativo negativo, la recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 003906-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA, de fecha 3 de noviembre de 2023, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio y se requirió a la entidad que en un plazo de cuatro (4) días hábiles remita el expediente administrativo correspondiente y formule sus descargos. En atención a ello, mediante el OFICIO N° 121-2023-0600-SG/MSI, ingresado a esta instancia con fecha 17 de

noviembre de 2023, la entidad remitió el expediente requerido y comunicó lo siguiente:

“(...)

II.2. Respecto al Proceso de Atención de la Solicitud N° 43501-2023

1. Como se ha expuesto, la Solicitud N° 43501-2023 no solo comprende un requerimiento de información, sino también otras actuaciones por parte de la Administración.
 2. Al respecto, desde Secretaría General se emitió el Memorando N° 998-2023-0600-SG/MSI, donde se solicitó a la Coordinadora de Gestión Documentaria y Archivo (e) revisar la solicitud en cuestión e informar el proceso de recepción del documento, los servidores participantes y confirme la debida foliación del documento.
 3. En consecuencia, Gestión Documentaria y Archivo emitió el Informe N° 1069-2023-0601-GDA-SG/MSI, donde señala que la solicitud que contiene el escrito de apelación fue recepcionada de acuerdo al procedimiento estipulado en la Directiva N° 009-2018/MSI, escaneando el documento foliado entregado físicamente por el administrado. Si bien se verifica que no existe continuidad en la numeración de los argumentos de la apelación, el personal a cargo de recibir el documento no posee las facultades para negar la recepción del escrito.
 4. La Directiva referida en el artículo 7.4 señala expresamente lo siguiente: "El administrado presentará el expediente, documento simple y/o anexo debidamente foliado; el profesional en atención al ciudadano, verificará la cantidad de folios (...)". De esta manera, la foliación del escrito (elaborada por el solicitante) fue correcta. Por lo que, el encargo de atención recibió el documento de acuerdo a lo señalado por el T.U.O de la Ley N° 27444, artículo 135.1:
"Las unidades de recepción documental orientan al administrado en la presentación de sus solicitudes y formularios, quedando obligadas a recibirlos y darles ingreso para iniciar o impulsar los procedimientos, sin que en ningún caso pueda calificar, negar o diferir su admisión."
[Énfasis agregado]
 5. Lo expuesto fue debidamente comunicado a la administrada mediante Carta N° 216-2023-0600-SG, de Secretaría General, el 02 de noviembre del presente.
 6. Finalmente, es preciso señalar que el escrito fue debidamente recepcionado y remitido al JNE; por lo que, de existir hojas faltantes en la apelación, estas no fueron presentadas por el administrado, por lo que es documentación que la Municipalidad de San Isidro no posee.
- (...)” (Subrayado agregado)

Siendo ello así, corresponde determinar si la atención efectuada por la entidad es conforme a la normativa en materia de transparencia y acceso a la información pública.

Al respecto, en primer lugar, si bien en sus descargos la entidad ha señalado que con fecha 2 de noviembre de 2023, remitió a la recurrente la Carta N° 216-2023-0600-SG, adjuntando para acreditar tal afirmación un correo electrónico de dicha fecha; sin embargo, no consta en el expediente la confirmación de recepción enviada por la recurrente o la respuesta automática generada por una plataforma tecnológica o sistema informático, que garantice que la notificación ha sido válidamente efectuada, conforme lo exige el numeral 20.4 artículo 20 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto

Supremo N° 004-2019-JUS²⁰; por lo que, al no existir evidencia indubitable de su entrega, no es posible tener por bien notificada a la recurrente con la respuesta a su solicitud de información.

En segundo lugar, se aprecia que a nivel de descargos, la entidad ha señalado que la Oficina de Gestión Documentaria y Archivo mediante el Informe N° 1069-2023-0601-GDA-SG/MSI, informó que “la solicitud que contiene el escrito de apelación fue recepcionada de acuerdo al procedimiento estipulado en la Directiva N° 009-2018/MSI, escaneando el documento foliado entregado físicamente por el administrado. Si bien se verifica que no existe continuidad en la numeración de los argumentos de la apelación, el personal a cargo de recibir el documento no posee las facultades para negar la recepción del escrito.” (subrayado y resaltado agregado). Asimismo, precisó que “el escrito fue debidamente recepcionado y remitido al JNE; por lo que, de existir hojas faltantes en la apelación, estas no fueron presentadas por el administrado, por lo que es documentación que la Municipalidad de San Isidro no posee.” (Subrayado agregado)

En mérito a ello, la Vocal que suscribe considera que la afirmación de la inexistencia de la información solicitada en poder de la entidad, debe ser tomada por cierta bajo el principio de Presunción de Veracidad contenido en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar²¹ del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, 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-PCM²², en tanto, la recurrente no ha presentado ningún medio probatorio que contradiga dicha afirmación.

En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 9 y 10 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4710-2011-PHD/TC ha establecido el carácter de declaración jurada a las declaraciones efectuadas por los funcionarios que afirman no poseer la información requerida por los administrados en el marco del procedimiento de acceso a la información pública:

“En dicho contexto, con fecha 17 de abril de 2012 se ha recibido el Oficio N.º 041-D-CEBA-COMERCIO 62-2012, mediante el que don Rubén Laureano Lázaro, en su condición de Director del Centro de Educación Básica Alternativa (CEBA COMERCIO N.º 62 Almirante Miguel Grau), Turno Noche, manifiesta que “(...) según el informe de la secretaría encargada actualmente no obra en archivo ningún memorándum emitidos entre los meses de enero y julio de 2008 por mi despacho (...)”.

Sobre el particular, este Colegiado no puede más que otorgar a la comunicación antes consignada el carácter de declaración jurada, razón por la que le otorga presunción de validez, a menos que se demuestre lo contrario.” (subrayado agregado)

En atención a lo expuesto, si bien se evidencia que la entidad ha realizado una notificación defectuosa de la Carta N° 216-2023-0600-SG, en aplicación de los Principios Generales del Procedimiento Administrativo de Impulso de Oficio, Celeridad y Eficacia, establecidos en los numerales 1.3, 1.9 y 1.10 4 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444; la Vocal que suscribe considera que en el presente caso resulta innecesario disponer alguna

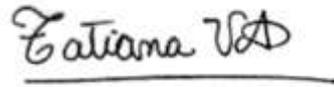
²⁰ En adelante, Ley N° 27444.

²¹ De acuerdo a dicho principio, “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”.

²² En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

actuación adicional, toda vez que con la presente resolución la recurrente está tomando conocimiento de la inexistencia de la información solicitada.

Por estos fundamentos, **MI VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de apelación en el extremo referido al **ítem 1** de la solicitud del recurrente.

A handwritten signature in black ink, reading "Tatiana VA", with a horizontal line underneath.

TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal