



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 003546-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 003613-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **JESSICA YAGHAIDA URETA CASTILLO DE NUÑEZ**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BARRANCO**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 28 de noviembre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03613-2023-JUS/TTAIP de fecha 19 de octubre de 2023, interpuesto por **JESSICA YAGHAIDA URETA CASTILLO DE NUÑEZ**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BARRANCO**, de fecha 19 de setiembre del 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 19 de setiembre del 2023 la recurrente solicitó a la entidad lo siguiente:

“Por medio de la presente, solicito disponga que la autoridad competente, en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, me otorgue la siguiente información: COPIA:

➤ S-00157-2021

➤ Constancia de Locador que emitiera la Subgerencia de Abastecimiento, en respuesta a lo solicitado en el expediente mencionado líneas arriba (...).”

Con fecha el 17 de octubre del año en curso la recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, al considerar que: *“(...) Con fecha 19/09/2023 presenté a la Municipalidad de Barranco la siguiente solicitud de acceso a la información pública, de manera concreta y clara: COPIA de Expediente S-00157-2021 y Constancia de Locador, pedido que reiterando mi pedido con fecha 04/10/2021. (...)*

(...) En mi solicitud de acceso a la información pública se estableció que la información requerida me fuese entregada mediante correo electrónico (soporte digital). Este pedido fue presentado a través del Portal de la Mesa de Partes Digital de la Municipalidad de Barranco, recibiendo el número de registro N° E-03843-2023. Cabe señalar que anoté correctamente mis datos personales, mi dirección domiciliaria, mi número de celular y obviamente mi correo electrónico.

(...) Pese al tiempo transcurrido desde el 19/09/2023, habiéndose vencido el plazo que el TUO de la Ley N° 28706 y su reglamento asignan a la entidad de la Administración Pública para responder la solicitud, la Municipalidad de Barranco no ha dado respuesta a mi solicitud, por lo que ésta se considera denegada, pese a que resulta razonable deducir que cuenta con la documentación solicitada (...).”

Mediante Resolución 003358-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ se admitió a trámite el referido recurso de apelación, solicitando a la entidad la remisión del expediente administrativo y la formulación de sus descargos sin que a la fecha haya presentado documentación alguna.

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

A su vez, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-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 demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, 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 finalmente que, el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, 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.

Adicionalmente a ello, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁸, señala que cuando se denegara el acceso a la información requerida por considerar que no tiene carácter público, las entidades de la Administración Pública deberán hacerlo obligatoriamente en base a razones de hecho y a las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida se atendió conforme a la Ley de Transparencia

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:

“(…)

¹ Resolución de fecha 14 de noviembre de 2023, notificada a la entidad el 22 de noviembre de 2023..

² En adelante, Ley de Transparencia.

5. *La protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos”.*

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que *“Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley”*. Es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción.

En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado respecto del mencionado Principio de Publicidad lo siguiente:

“(...) ”

8. *(...) Esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado”.*

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.

Siendo ello así, corresponde a este colegiado analizar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por la recurrente conforme a lo dispuesto por la Ley de Transparencia.

Se aprecia de autos que la recurrente solicitó: “COPIA:

➤ S-00157-2021

➤ *Constancia de Locador que emitiera la Subgerencia de Abastecimiento, en respuesta a lo solicitado en el expediente mencionado líneas arriba”.*

Que, la entidad en el Oficio N° 0340-2023-SG-MDB de fecha 19 de octubre de 2023 (por el cual se eleva el recurso de apelación) señala: *“(...) con fecha 19 de octubre del presente, la Subgerencia de Abastecimiento y Control Patrimonial remite el Informe N° 1912-2023-SGACP-GAF-MDB, dirigido a la Secretaría General, mediante el cual envía la documentación solicitada por la administrada e inmediatamente se notificó la Carta N° 1153-2023-SG-MDB, con fecha del presente día, dando respuesta a la administrada de lo solicitado en un inicio, junto a los actuados para otorgar la documentación (...)”*

Al respecto, sobre las comunicaciones cursadas vía correo electrónico, el numeral 20.4 del artículo 20 de Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento

Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS³, establece que:

“20.4. El administrado interesado o afectado por el acto que hubiera consignado en su escrito alguna dirección electrónica que conste en el expediente puede ser notificado a través de ese medio siempre que haya dado su autorización expresa para ello. Para este caso no es de aplicación el orden de prelación dispuesto en el numeral 20.1.

La notificación dirigida a la dirección de correo electrónico señalada por el administrado se entiende válidamente efectuada cuando la entidad reciba la respuesta de recepción de la dirección electrónica señalada por el administrado o esta sea generada en forma automática por una plataforma tecnológica o sistema informático que garantice que la notificación ha sido efectuada (...) (subrayado agregado).

Que, en los anexos remitidos por la entidad, se aprecia la Carta N°. 1153-2023-SG-MDB de fecha 29 de octubre de 2023 dirigida a la recurrente donde se señala: “ (...) Que, en ese sentido, se remite en formato digital PDF la siguiente documentación:

- Solicitud presentada del expediente S-157-2021 de fecha 11 enero 2021.
- Constancia de Prestación de Servicio N° 019-2021
- INFORME N° 1912-2023-SGACP-GAF-MDB
- Memorándum N° 855-2023-SG-MDB (...)”

Sin embargo, no se aprecia el correo electrónico de remisión de la referida carta ni la confirmación de recepción de dicho mensaje electrónico por parte de la administrada, o una respuesta automática emitida por un sistema informatizado o el servidor del correo electrónico institucional de confirmación de envío, conforme lo exige el numeral 20.4 artículo 20 de la Ley N° 27444.

Por lo indicado precedentemente este colegiado no puede tener por bien notificada a la recurrente de la información requerida al no existir evidencia indubitable de su entrega, por lo que corresponde amparar el recurso de apelación materia de análisis con la finalidad de que la entidad acredite la entrega completa de la información solicitada por la administrada conforme a la referida norma, por tanto deviene en fundado el recurso de apelación debiendo la entidad acreditar la entrega completa de la información con el tachado o segregación de la documentación protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia.

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

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

³ En adelante, Ley N° 27444.

SE RESUELVE:

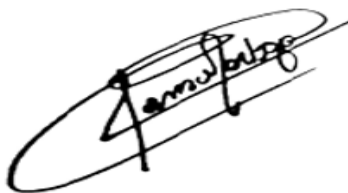
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JESSICA YAGHAIDA URETA CASTILLO DE NUÑEZ** en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BARRANCO** acredite la entrega de la información pública solicitada en forma completa mediante la confirmación de recepción por la recurrente del correo electrónico enviado o mediante una respuesta automática emitida por un sistema informatizado de confirmación de envío, conforme a lo indicado en la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BARRANCO** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución respecto a la información solicitada por **JESSICA YAGHAIDA URETA CASTILLO DE NUÑEZ**.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JESSICA YAGHAIDA URETA CASTILLO DE NUÑEZ** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BARRANCO**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

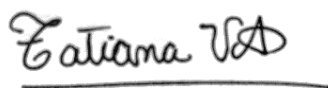
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



LUIS AGURTO VILLEGAS
Vocal



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal

vp: lav