



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 004852-2024-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 04007-2024-JUS/TTAIP
Recurrente : **LUZ DAYANA ALARCÓN CÁRDENAS**
Entidad : **GOBIERNO REGIONAL DE LIMA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 22 de octubre de 2024

VISTO el Expediente de Apelación N° 04007-2024-JUS/TTAIP de fecha 16 de setiembre de 2024, interpuesto por **LUZ DAYANA ALARCÓN CÁRDENAS**¹ contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada al **GOBIERNO REGIONAL DE LIMA**² con fecha 23 de agosto de 2024, con Código N° kx0h9jj2y.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 23 de agosto de 2024, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

“Solicito una copia de la Ordenanza Regional N° 003-2009-CR-RL emitido por el Gobierno Regional de Lima”.

El 16 de setiembre de 2024, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, la recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante Resolución N° 004314-2024-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA³ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la presentación del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, así como la formulación de sus descargos⁴, los cuales a la fecha de emisión de la presente resolución no han sido presentados.

¹ En adelante, la recurrente.

² En adelante, la entidad.

³ Resolución que fue notificada a la entidad el 10 de octubre de 2024, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444.

⁴ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes Física y Virtual correspondiente al día de hoy.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, exceptuando las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

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-JUS⁵, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

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.

2.1 Materia en discusión

En el presente caso, la controversia consiste en determinar si la información solicitada es de acceso público y consecuentemente debe ser entregada al recurrente.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

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:

“(…)

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”.*

⁵ En adelante, Ley de Transparencia.

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*”.

Sobre el particular cabe mencionar que, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que:

“(...)”

5. *De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas.*” (subrayado agregado)

En dicho contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que 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:

“(...)”

13. (...) *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)

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.

Al respecto, se advierte que la recurrente requirió a la entidad le proporcione:

“Solicito una copia de la Ordenanza Regional N° 003-2009-CR-RL emitido por el Gobierno Regional de Lima”.

Al respecto, habiéndose cumplido el plazo establecido en el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia para atender la solicitud de la recurrente, se advierte de autos que la entidad ha omitido indicar que no cuenta con la información requerida, no tiene la obligación de poseerla o, teniéndola en su poder, no acreditó la existencia de algún supuesto de excepción previsto en la Ley de Transparencia para su denegatoria, por lo que la Presunción de Publicidad respecto de la información solicitada se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada; a pesar que corresponde a las entidades la carga de la prueba respecto a las excepciones del derecho de acceso a la información pública requerida por los ciudadanos.

En esa línea, cabe señalar que, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de las instituciones del Estado, 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 ese sentido, cabe indicar que el primer párrafo del artículo 10 de la Ley de Transparencia se precisa 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”*; por ello, el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 09378-2013-PHD/TC y en el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD, el Tribunal Constitucional interpretó dicho artículo de la siguiente manera:

“(...) Lo realmente trascendental a efectos de que pueda considerarse como 'información pública', no es su financiación, sino la posesión y el uso que le imponen los órganos públicos en la adopción de decisiones administrativas, salvo, claro está, que la información haya sido declarada por ley como sujeta a reserva”. (subrayado nuestro)

En ese contexto, cabe precisar que la entidad no descartó el carácter público de la información requerida, por lo que resulta razonable señalar que la información requerida se encuentre en posesión de la entidad y esta sea de acceso público.

Al revisarse la sección Normas y documentos del Portal Institucional del Gobierno Regional de Lima, se advierte que la entidad emitió la Ordenanza Regional N.º 003-2009-CR/GRL, mediante la cual declaró de interés regional el proyecto del Puerto Multipropósito de Chancay⁶. Por consiguiente, se verifica que la entidad emitió el documento requerido por la recurrente, que se sujeta al principio de publicidad.

⁶ GOBIERNO REGIONAL DE LIMA. Ordenanza Regional N° 003-2009-CR/GRL. Ordenanza que declara de interés regional el Proyecto del Puerto Multipropósito de Chancay. Lima, 4 de mayo de 2009.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado y ordenar a la entidad que proceda a la entrega a la recurrente de la información pública requerida, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

Finalmente, de conformidad con los artículos 54 y 55 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 007-2024-JUS, 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.

De conformidad con lo dispuesto⁷ 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;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **LUZ DAYANA ALARCÓN CÁRDENAS** y, en consecuencia, **ORDENAR** al **GOBIERNO REGIONAL DE LIMA** que entregue a la recurrente la información pública solicitada en su pedido de acceso a la información pública, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **GOBIERNO REGIONAL DE LIMA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 de 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 del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **LUZ DAYANA ALARCÓN CÁRDENAS** y al **GOBIERNO REGIONAL DE LIMA**, 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
vp: uzb Vocal



LUIS GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
Vocal Presidente

⁷ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

VOTO DISCREPANTE DE LA VOCAL TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO

Con el debido respeto por mis colegas Vocales de la Primera 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-JUS¹, debo manifestar que mi voto es porque se declare EL INICIO DE LA REVISIÓN DE OFICIO DE LA RESOLUCIÓN QUE ADMITIÓ A TRÁMITE EL RECURSO DE APELACIÓN DEL PRESENTE PROCEDIMIENTO Y OTROS, ello en mérito a los siguientes fundamentos:

En el presente caso, de los actuados en el expediente se aprecia que no obra la solicitud de información de la recurrente, por lo que no es posible conocer con certeza cuál fue la expresión concreta de su pedido de información ante la entidad; al respecto, si bien la recurrente en su escrito de apelación menciona cuál fue la información que solicitó, ello no puede ser corroborado pues en el expediente no obra ningún documento emitido por la entidad.

En atención a esta circunstancia, al calificar el presente recurso de apelación, la suscrita emitió su voto por la inadmisibilidad de este recurso, a efecto de que se pueda subsanar esta omisión y el colegiado pueda recabar los documentos necesarios para un pronunciamiento sobre el fondo de la pretensión del recurrente; no obstante, mediante la RESOLUCIÓN N° 004314-2024-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 18 de setiembre de 2024, el colegiado por mayoría decidió la admisibilidad del recurso de apelación, requiriendo a la entidad que en un plazo de siete (7) días hábiles remita el expediente administrativo correspondiente y formule sus descargos; sin que a la fecha de la emisión de la presente resolución haya presentado los mismos.

Al respecto, el numeral 227.1 del artículo 227 de la Ley N° 27444, precisa que: *“La resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimaré las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión”*.

Asimismo, el numeral 136.5 del artículo 136 de la Ley N° 27444 dispone que: *“Si la documentación presentada no se ajusta a lo requerido impidiendo la continuación del procedimiento, lo cual por su naturaleza no pudo ser advertido por la unidad de recepción al momento de su presentación, así como si resultara necesaria una actuación del administrado para continuar con el procedimiento, la Administración, por única vez, deberá emplazar inmediatamente al administrado, a fin de que realice la subsanación correspondiente. Mientras esté pendiente dicha subsanación son aplicables las reglas establecidas en los numerales 136.3.1 y 136.3.2. De no subsanar oportunamente lo requerido, resulta de aplicación lo dispuesto en el numeral 136.4 (...)”*. Asimismo, cabe precisar que los numerales 136.3.1 y 136.3.2 del artículo 136 de la Ley N° 27444, respectivamente, regulan que *“No procede el cómputo de plazos para que opere el silencio administrativo, ni para la presentación de la solicitud o el recurso”* y *“No procede la aprobación automática del procedimiento administrativo, de ser el caso”*.

Por su parte, el numeral 136.4 del mismo artículo señalado en el párrafo precedente establece que: *“Transcurrido el plazo sin que ocurra la subsanación, la entidad considera como no presentada la solicitud o formulario y la devuelve con sus recaudos cuando el interesado se apersona a reclamarles, reembolsándole el monto de los derechos de tramitación que hubiese abonado”*.

¹ *“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.”

De otro lado, el numeral 136.6 del artículo 136 de la Ley N° 27444 prescribe que: *“En caso de procedimientos administrativos que se inicien a través de medio electrónico, que no acompañen los recaudos correspondientes o adolezcan de otro defecto u omisión formal previstos en el TUPA que no puedan ser subsanados de oficio, la autoridad competente requiere la subsanación por el mismo medio, en un solo acto y por única vez en el plazo máximo de dos (2) días hábiles. Corresponde al administrado presentar la información para subsanar el defecto u omisión en un plazo máximo de dos (2) días hábiles siguientes de efectuado el requerimiento de la autoridad competente. Mientras esté pendiente dicha subsanación son aplicables las reglas establecidas en los numerales 136.3.1 y 136.3.2. De no subsanarse oportunamente lo requerido resulta de aplicación lo dispuesto en el numeral 136.4”*.

Siendo así, respecto a los requisitos del recurso de apelación, el artículo 221 de la Ley N° 27444, indica que: *“El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124”*. Por su parte el citado artículo 124 de misma norma, contempla que todo escrito ante cualquier entidad debe contener lo siguiente: *“1. Nombres y apellidos completos, domicilio y número de Documento Nacional de Identidad o carné de extranjería del administrado, y en su caso, la calidad de representante y de la persona a quien represente”, “2. La expresión concreta de lo pedido, los fundamentos de hecho que lo apoye y, cuando le sea posible, los de derecho”, “3. Lugar, fecha, firma o huella digital, en caso de no saber firmar o estar impedido”, “4. La indicación del órgano, la entidad o la autoridad a la cual es dirigida, entendiéndose por tal, en lo posible, a la autoridad de grado más cercano al usuario, según la jerarquía, con competencia para conocerlo y resolverlo”, “5. La dirección del lugar donde se desea recibir las notificaciones del procedimiento, cuando sea diferente al domicilio real expuesto en virtud del numeral 1. Este señalamiento de domicilio surte sus efectos desde su indicación y es presumido subsistente, mientras no sea comunicado expresamente su cambio”, “6. La relación de los documentos y anexos que acompaña, indicados en el TUPA” y “7. La identificación del expediente de la materia, tratándose de procedimientos ya iniciados”*.

Conforme se ha indicado previamente, a criterio de la suscrita en el expediente no se cuenta con los documentos necesarios para conocer la expresión concreta del pedido de información de la recurrente; por lo que no se cumple con todos los requisitos previstos en el artículo 221 de la Ley N° 27444, antes citado.

Al respecto, el numeral 11.2 del artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS², establece: *“La nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad. La nulidad planteada por medio de un recurso de reconsideración o de apelación será conocida y declarada por la autoridad competente para resolverlo”* (subrayado agregado).

A su vez, el numeral 213.1 del artículo 213 del mismo cuerpo normativo precisa que: *“En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales”,* a lo que el numeral 213.2 del mismo artículo añade: *“En caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa”*.

² En adelante, Ley N° 27444.

En consecuencia, en la medida que no se puede tener certeza de la expresión concreta del pedido de información formulado por la recurrente a la entidad, lo que impide efectuar una evaluación y una decisión certera por parte del colegiado, mi voto es porque esta instancia **INICIE EL PROCESO DE REVISIÓN DE OFICIO DE LA RESOLUCIÓN N° 004314-2024-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA** de fecha 18 de setiembre de 2024, con el objeto de determinar si la citada resolución adolece de alguna causal de nulidad contemplada en el artículo 10 de la Ley N° 27444³, con todo lo que implique dicho acto, en concordancia con el numeral 213.2 del artículo 213 de la Ley N° 27444; y, en su oportunidad, declare la nulidad de oficio de la aludida resolución con el propósito de declarar la inadmisibilidad del recurso apelación, para superar la insuficiencia documentaria, conforme a los términos antes advertidos.

TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal

³ **“Artículo 10.- Causales de nulidad**

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14.

3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.

4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma”.