



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010303552020

Expediente : 01225-2019-JUS/TTAIP
Recurrente : **SHEILA AZUCENA OCHOA DEL ÁGUILA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 12 de marzo de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 01225-2019-JUS/TTAIP de fecha 11 de diciembre de 2019, interpuesto por **SHEILA AZUCENA OCHOA DEL ÁGUILA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** con Expediente N° 6499-2019 de fecha 12 de noviembre de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 12 de noviembre de 2019, la recurrente solicitó a la entidad la copia fedateada de las visitas registradas en el cuaderno físico del 02 de enero al 12 de noviembre de 2019, agregando que dicha información se encuentra en custodia de la señora Bélgica en el módulo de recepción, adjuntando una fotografía del referido documento.

Con fecha 28 de noviembre de 2019, la recurrente interpuso el recurso de apelación, al considerar denegada su solicitud en aplicación del silencio administrativo negativo al no haber recibido

Mediante la Carta N° 910-2019- MDMM-SG de fecha 05 de diciembre de 2019, notificada el 06 de diciembre de 2019, la entidad trasladó a la recurrente el Memorándum N° 1685-2019-GAF-MDMM, el cual señala que *“el Portal de Transparencia Estándar contiene diez rubros temáticos en iconografía amigable, mostrándose el ícono del color plomo cuando no contenga información, evidenciando falta de registro o no aplique a la entidad. [...]”*, así como muestra la iconografía en una imagen y brinda el link de acceso a dicho registro. Añade que la fotografía adjuntada por la recurrente corresponde a un documento no institucional.

Mediante Resolución N° 010103182020 de fecha 25 de febrero¹ esta instancia admitió a trámite el referido recurso de apelación y requirió a la entidad la entrega del expediente generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, así como la remisión de sus descargos de considerarlo pertinente, no habiendo recibido respuesta hasta la fecha.

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.

En este marco, 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.

A su vez, 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.

Asimismo, el tercer párrafo del artículo 13 de la misma norma señala que la solicitud de acceso a la información pública no implica la obligación de las entidades de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido y, de ser el caso, corresponde comunicar por escrito la denegatoria de la solicitud basada en la inexistencia de los datos solicitados. Agrega el párrafo siguiente que dicha ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen análisis de la información que posean.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la entidad cuenta con la información solicitada.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

En el caso de autos, se observa que la recurrente solicitó expresamente una copia fedateada de las *“Visitas registradas en el cuaderno físico (entre las fechas del 02 de enero de 2019 al 12 de noviembre de 2019), el cual se encuentra en custodia de la señora Bélgica en el módulo de recepción, conforme se podrá apreciar en las tomas fotográficas adjuntas al presente”*, adjuntando a su solicitud cuatro fotografías de un cuaderno con anotaciones.

Posteriormente a la interposición del recurso de apelación, se advierte que la entidad remitió a la recurrente la referida Carta N° 910-0019-MDMM-SG, señalando que la información solicitada se encontraba en el Portal de Transparencia institucional y que las fotografías alcanzadas por la recurrente

¹ Notificada a la entidad el 6 de marzo de 2020

² En adelante, Ley de Transparencia.

corresponden a un documento no institucional de carácter privado de la señorita encargada del módulo de atención.

En ese sentido, esta instancia observa que la recurrente requirió la copia fedateada de las visitas registradas en el cuaderno físico que se encuentra en el módulo de recepción en custodia de la señora Bélgica, habiendo captado fotografías de dicho documento, y en tal sentido la recurrente considera que dicho libro es el registro oficial de visitas realizadas a la entidad, concluyéndose que la recurrente solicitó la entrega de una copia fedateada del registro oficial de visitas de la entidad.

Al respecto, conforme al mencionado artículo 10 de la Ley de Transparencia, las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de entregar la información pública solicitada, siempre y cuando haya sido creada u obtenida por ellas y según el artículo 13 de dicha norma no se podrá negar información cuando se solicita que esta sea entregada en una determinada forma o medio, siempre que el solicitante asuma el costo que suponga el pedido.

Cabe indicar que en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 07440-2005-PHD, el Tribunal Constitucional precisó que las entidades están obligadas a entregar la información con la que deba contar, a pesar de no poseerla físicamente:

“[...] es razonable entender que una copia de dicha información obre en sus archivos, pues se trata de información que, por su propia naturaleza y las funciones que cumple, tiene el deber de conservar. Además, estima que, si físicamente no la tuviera puede perfectamente solicitarse o, en su defecto, ordenar su entrega.” (subrayado nuestro)

Asimismo, dicho colegiado en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04865-2013-PHD/TC indicó:

“(1) Si una entidad pública posee la información que se le solicita en un determinado soporte o formato, cuando menos tiene la obligación de entregarla en ese mismo soporte, a menos que se trate de uno palmariamente caduco o que hace impracticable su acceso (mandato definitivo).

(2) Las entidades públicas tienen el deber de mantener en condiciones idóneas la información que poseen: es decir, en condiciones que permitan su acceso, uso y aprovechamiento efectivo y futuro. Esto último implica que las entidades -en el marco de sus demás deberes y compromisos constitucionales- deben actualizar los medios o soportes en los que la información pública se encuentra almacenada, salvaguardando en todo caso la integridad y fidelidad de su contenido (mandato de optimización).

(3) Las entidades públicas tienen el deber de crear y conservar toda información en soportes actuales y bajo estándares accesibles. En otras palabras, deben facilitar que la información que poseen pueda ser entregada y reproducida de la forma más sencilla, económica, idónea y segura posible (mandato de optimización).” (subrayado nuestro)

Sobre la obligación de las entidades públicas de llevar un registro de visitas, de la revisión del Reglamento de Organización y Funciones de la entidad, aprobado mediante la Ordenanza N° 523-MDMM, publicada en el diario oficial El Peruano el jueves 13 de diciembre de 2012, y de sus modificatorias, así como de la normativa del régimen de visitas, Directiva N° 01-2010-PCM/SGP, modificada por la Resolución Ministerial N° 203-2012-PCM y el Decreto Legislativo 1415,

Decreto Legislativo que modifica la Ley N° 28024, Ley que regula la gestión de intereses en la Administración Pública, no se evidencia que la entidad tenga la obligación de contar con un registro de visitas en soporte físico pero si debe contar con registros en línea de visitas, los que se publican en el Portal de Transparencia de la entidad y en la Plataforma de Integridad.pe, y en ese sentido, la Municipalidad Distrital de Magdalena del Mar tiene la obligación de contar con registros de visitas oficiales en soporte digital.

Teniendo en cuenta lo antes mencionado se concluye que las entidades de la Administración Pública están obligadas a entregar la información con la que cuenten o tengan la obligación de contar, y en casos en los que la información requerida se encuentre en archivo digital deberán extraerla de su base de datos, registros, actas u otros si fuera necesario, para reproducirla en un nuevo documento, indicando a que fuente pertenece, sin que ello implique crear o producir información, y entregarla según lo solicitado.

Estando a lo expuesto y dado que la entidad cuenta con la información requerida en virtud a sus funciones establecidas en la ley, que puede extraer dicha información de sus archivos digitales en un nuevo documento indicando a que fuente pertenece sin que ello implique crear o producir información, y que está obligada a facilitar la entrega y reproducción de la forma más sencilla, económica e idónea, corresponde que entregue a la recurrente una impresión del registro de visitas oficial desde el 1 de enero de 2019 al 12 de noviembre de 2019, previo pago del costo de reproducción de ser el caso.

Finalmente, de conformidad con 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.

De conformidad con lo dispuesto 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;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación recaído en el Expediente N° 01225-2019-JUS/TTAIP interpuesto por **SHEILA AZUCENA OCHOA DEL ÁGUILA**, y en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** la entrega de la información requerida conforme a los fundamentos antes expuestos.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** que, en un plazo máximo de cinco (5) 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 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 **SHEILA**

AZUCENA OCHOA DEL ÁGUILA y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** de conformidad con lo dispuesto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes indicada.

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



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

