Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 002562-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 02551-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **KATHERINE DIANA PALLARCO ASTO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACÁMAC**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 10 de noviembre de 2022

VISTO el Expediente de Apelación Nº 02551-2022-JUS/TTAIP de fecha 13 de octubre de 2022, interpuesto por **KATHERINE DIANA PALLARCO ASTO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACÁMAC** con Código de Solicitud "2pgh7gqd1" de fecha 27 de setiembre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 27 de setiembre de 2022, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó la entrega por correo electrónico de la siguiente información:

> *"(…), solicito acceso a la información de Neptali Basilio Aquije Donayre, Juana Mauricia Mayo de Aquije y Pierre Neptali Aquije Mayo, si se encuentran registrados como contribuyentes del predial y si están registrados en el área catastral de la Municipalidad de Pachacamac."*

El 13 de octubre de 2022, al no recibir respuesta de la entidad, la recurrente consideró denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

A través de la Resolución 002381-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA[1], esta instancia admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de la recurrente y la formulación de sus descargos; los cuales fueron presentados con Oficio N° 017-2022-MDP/SG-SGADA de fecha 9 de noviembre de 2022, mediante el cual la Subgerente de Administración Documentario y Archivo de la entidad, sostiene que brindó atención a la solicitud de la recurrente con Carta N° 306-2022-MDP/SG-SGADA, habiendo notificado dicha comunicación al correo electrónico autorizado de la solicitante.

[1] Resolución notificada el 4 de noviembre de 2022, mediante la Cédula de Notificación N° 10169-2022-JUS/TTAIP.

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-JUS[2], 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 del mismo texto dispone 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 su parte, el primer párrafo del artículo 18 de la misma ley señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

Finalmente, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM[3], 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 respectivas contempladas en la Ley de Transparencia.

2.1. Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la solicitud de acceso a la información pública de la recurrente fue atendida conforme a la Ley de Transparencia.

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:

> *"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*

[2] En adelante, Ley de Transparencia.
[3] En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

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 y que el secreto es la excepción.

En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que les corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

> *"Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado"* (subrayado agregado).

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

Con relación a los gobiernos locales, es pertinente señalar lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, al señalar que *"La administración municipal adopta una estructura gerencial sustentándose en principios de programación, dirección, ejecución, supervisión, control concurrente y posterior. Se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana, y por los contenidos en la Ley Nº 27444 (…)"* (subrayado agregado), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Asimismo, la parte *in fine* del artículo 118 de la referida ley establece que *"El vecino tiene derecho a ser informado respecto a la gestión municipal y a solicitar la información que considere necesaria, sin expresión de causa; dicha información debe ser proporcionada, bajo responsabilidad, de conformidad con la ley en la materia.*" (subrayado agregado).

Siendo ello así, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de los gobiernos locales, de modo que la documentación que la entidad posea, administre o haya 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.

De la revisión de autos se observa que la recurrente solicitó información referida al registro de tres personas, identificadas con sus nombres y apellidos, como contribuyentes del impuesto predial y en el área catastral de la entidad. Ante dicho requerimiento, la solicitante manifiesta que la entidad no atendió su solicitud dentro del plazo legal, por lo que formuló ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

Posteriormente, mediante la formulación de sus descargos, la entidad ha manifestado ante esta instancia que atendió el requerimiento de la recurrente mediante la Carta N° 306-2022-MDP/SG-SGADA, notificada a su número de celular y al correo electrónico autorizado por la solicitante con fecha 17 de octubre de 2022. Al respecto, de la revisión de la citada carta, se aprecia que la entidad adjuntó a la misma, el Memorando N° 400-2022-MDP/GAT-SGRFT, de la Subgerencia de Registro y Fiscalización Tributaria, el cual señala que:

> *"Tengo el agrado de dirigirme a Usted, en atención al documento de la referencia y por el cual la Sra. Pallarco Asto Katherine Diana, solicita por Acceso a la Información Pública, si se encuentran registrados como contribuyentes los señores, Sr. Neptali Basilio Aquije Donayre, Sra. Juana Mauricia Mayo de Aquije y el Sr. Pierre Neptali Aquije Mayo, en el Sistema Integral de Administración Tributaria.*
>
> *Que de la búsqueda realizada en nuestro Sistema Integral de Administración Tributaria, se visualiza que los señores no se encuentran registrados".* (subrayado agregado)

Conforme se advierte de dicha respuesta la entidad se ha pronunciado solo respecto al requerimiento de información sobre el registro de contribuyentes, señalando que las personas indicadas no se encuentran registradas, no obrando otra documentación, mediante la cual se haya absuelto el extremo referido al registro en el área catastral, por lo que dicha respuesta resulta incompleta.

Sobre el particular, es necesario enfatizar que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información clara, precisa, completa y actualizada, y en consecuencia, que no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa, conforme lo señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC:

> *"Como ya se ha dejado entrever, a juicio del Tribunal Constitucional, el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que este derecho y los fines que con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregasen cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es*

fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa" (subrayado agregado).

En el mismo sentido, resulta ilustrativo el criterio expresado por el Instituto Nacional de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales de México – INAI, en las resoluciones RRA 0003/16 (Comisión Nacional de las Zonas Áridas, 29 de junio de 2016), RRA 0100/16 (Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación, 13 de julio de 2016), y RRA 1419/16 (Secretaría de Educación Pública, 14 de setiembre de 2016): *"Para el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, la congruencia implica que exista concordancia entre el requerimiento formulado por el particular y la respuesta proporcionada por el sujeto obligado; mientras que la exhaustividad significa que dicha respuesta se refiera expresamente a cada uno de los puntos solicitados. Por lo anterior, los sujetos obligados cumplirán con los principios de congruencia y exhaustividad, cuando las respuestas que emitan guarden una relación lógica con lo solicitado y atiendan de manera puntual y expresa, cada uno de los contenidos de información"* (subrayado agregado).

Por consiguiente, la solicitud de acceso a la información pública debe atenderse en sus propios términos (principio de congruencia), entregando, en caso de corresponder, la información referida a todos los extremos requeridos en la misma, y no una información parcial, lo que en el caso de autos, implica absolver además de manera expresa el requerimiento sobre el registro en el área catastral de las personas naturales, señaladas en la solicitud, a fin de satisfacer plenamente el derecho de acceso a la información pública de la solicitante, esto es, entregando la información o comunicando su inexistencia.

Cabe agregar además que, la entidad señala que mediante la Carta N° 306-2022-MDP/SG-SGADA que adjunta el Memorando N° 400-2022-MDP/GAT-SGRFT atiende la solicitud presentada. Al respecto, obra en autos, copia del correo electrónico de fecha 9 de noviembre de 2022, de las 11:48 horas, dirigido del Subgerente de Administración Documentaria y Archivo, abogado Juan José Avalos Yaca, a la recurrente, remitiendo la Carta N° 306-2022-MDP/SG-SGADA que adjunta el Memorando N° 400-2022-MDP/GAT-SGRFT; sin embargo, no consta documentación que acredite la confirmación de recepción de dicho mensaje electrónico por parte de la recurrente, o una respuesta automática emitida por un sistema informatizado, conforme lo exige el numeral 20.4[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-JUS[5], 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 consecuencia, habida cuenta que no se encuentra acreditada la atención de la solicitud de información de la recurrente por parte de la entidad; corresponde declarar fundado el recurso de apelación, y disponer que la entidad entregue la información, conforme a los términos de su solicitud, en la forma y modo requerido, o, comunique su inexistencia de manera clara, precisa y completa,

[4] "*La notificación dirigida a la dirección de correo electrónico señalada por el administrado se entiende válidamente efectuada cuando la entidad reciba la respuesta de recepción de la dirección electrónica señalada por el administrado o esta sea generada en forma automática por una plataforma tecnológica o sistema informático que garantice que la notificación ha sido efectuada. La notificación surte efectos el día que conste haber sido recibida, conforme lo previsto en el numeral 2 del artículo 25. (…)". (*subrayado agregado).

[5] En adelante, Ley N° 27444.

según corresponda; conforme a lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020[6].

Finalmente, en virtud a lo dispuesto en los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo Nº 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 **KATHERINE DIANA PALLARCO ASTO**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACÁMAC** que entregue a la recurrente la información requerida mediante la solicitud con Código de Solicitud "2pgh7gqd1" de fecha 27 de setiembre de 2022, en forma completa, o en su defecto otorgue una respuesta clara, precisa y veraz sobre su inexistencia, según corresponda; conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACÁMAC** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

Artículo 3.- **DECLARAR** agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

---

[6] Dentro de ese marco, en el supuesto de inexistencia de la información requerida, es importante resaltar que mediante la Resolución N° 010300772020 emitida por esta instancia y publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 11 de febrero de 2020, se declaró precedente administrativo de observancia obligatoria lo siguiente:
"*Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión. En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo,* ***luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante***". (subrayado y resaltado agregado)

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **KATHERINE DIANA PALLARCO ASTO** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PACHACÁMAC**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

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

PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente

MARIA ROSA MENA MENA
Vocal

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp:mmm/jcchs