



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 003243-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 02777-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **SHIRLEY MARLENE MEZONES HERNANDEZ**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LOS OLIVOS**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 14 de setiembre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 02777-2023-JUS/TTAIP de fecha 18 de agosto de 2023, interpuesto por **SHIRLEY MARLENE MEZONES HERNANDEZ** contra las Cartas N°s 61-2023-MDLO/GGA/SGAV y 066-2023-MDLO/GGA/SGAV de fechas 13 de julio y 1 de agosto de 2023, respectivamente, mediante las cuales la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LOS OLIVOS** brindó respuestas a las solicitudes de acceso a la información pública presentadas con fechas 9, 12 de junio y 20 de julio de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha fechas 9 y 12 de junio de 2023, la recurrente¹ solicitó la información que a continuación se detalla:

“(...) información respecto a la autorización municipal (a servidores públicos de la entidad, terceros y/o junta directiva), para tala de árboles, específicamente de uno árbol de la especie HIGO entre otros, debido a que estos fueron talados conforme a las tomas fotográficas que se anexaron a la solicitud, talados los días 08 y 09 de junio 2023 en el Parque la Unión de la II Etapa de la Urbanización Villa Sol y/o Los Olivos” (sic).

Mediante Carta N° 61-2023-MDLO/GGA/SGAV de fecha 13 de julio de 2023 la entidad señaló lo siguiente:

¹ Se precisa que no obran en autos los requerimientos de la administrada, ni las Cartas N°s 61-2023-MDLO/GGA/SGAV y 066-2023-MDLO/GGA/SGAV, impugnadas por esta; por lo que se toma en consideración lo señalado por esta en su recurso de apelación, ello conforme a lo dispuesto por el numeral 1.7 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS: **“Principio de presunción de veracidad.- 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.” (subrayado agregado). Asimismo, se toma en consideración conforme lo regulado en el numeral 1.6 del artículo IV del Título Preliminar de dicho dispositivo legal: **“Principio de informalismo.- Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.”** (subrayado agregado).

“(…) Se informa que la Subgerencia de Áreas Verdes, el día 06 de junio del presente año en dicho parque realizó la evaluación de un individuo arbóreo de la especie Hibiscus tiliaceuss (Meijo), mas no de la especia higo como lo describen los documentos de la referencia”. (sic)

Con fecha 20 de julio de 2023, la recurrente reiteró su petición informativa, puntualizando lo siguiente: *“(…) mi pedido de información pública por transparencia sobre Autorización Municipal para Tala de Arboles y disponga el inicio de la investigación sobre la tala, pedí se tenga en cuenta que el árbol talado era uno de grandes dimensiones que producía higos (…) conforme a la toma fotográfica que se anexó, asimismo se tome las declaraciones testimoniales de cinco ciudadanos precisados en mi solicitud”.*

Mediante Carta N° 066-2023-MDLO/GGA/SGAV de fecha 1 de agosto de 2023 la entidad señaló lo siguiente:

“se remite copia simple del Informe técnico Nro. 017-BDQV/2023 donde se detalla la información requerida (…) concluyendo que el arbusto retirado fue de Meijo y no de Higo como menciona la recurrente, siendo que el arbusto retirado corresponde a la especie yuca.”

Con fecha 18 de agosto de 2023, la recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando que: *“(…) la información solicitada no se encuentra protegida por el numeral 6 del Art. 17 de la Ley de Transparencia, razones por la cuales se debe requerir oportunamente que la Municipalidad de los Olivos cumpla con entregar la información de la autorización de tala del árbol higo en el parque La Unión”; asimismo, la administrada refiere que “la entidad me ocultó la información, y por el contrario la falseo, al decirme que el árbol era de yuca y no de higo.” (sic)*

Mediante la Resolución N° 003047-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA² se admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de la recurrente, así como la formulación de sus descargos, sin haber recibido a la fecha 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 aquella información que afecte 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° 27860, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2019-JUS³, 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 demandan las personas en aplicación del principio de publicidad.

Asimismo, 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

² Resolución notificada a la entidad con fecha 8 de setiembre de 2023, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

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 que el segundo párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo legal, 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

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la solicitud de la recurrente ha sido atendida conforme a ley.

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:

“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 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.

Asimismo, 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 N° 27444 (...).”* (subrayado nuestro), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Igualmente, el artículo 118 *in fine* 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 nuestro).

Siendo ello así, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de los gobiernos locales, 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.

Previamente, se precisa que la recurrente interpuso el recurso de apelación a efectos de que se le haga entrega de la información referida a la autorización de la tala de un árbol de higo en el Parque Unión, por lo que el presente pronunciamiento se emitirá únicamente en cuanto a lo referido a dicho pedido.

De autos se aprecia que la administrada requirió a la entidad *“información respecto a la autorización municipal (a servidores públicos de la entidad, terceros y/o junta directiva), para tala de (...) árbol de la especie HIGO (...) los días 08 y 09 de junio 2023 en el Parque la Unión de la II Etapa de la Urbanización Villa Sol y/o Los Olivos”*, siendo que la entidad mediante las Cartas N°s 61-2023-MDLO/GGA/SGAV y 066-2023-MDLO/GGA/SGAV, señaló que *“el día 06 de junio del presente año en dicho parque realizó la evaluación de un individuo arbóreo de la especie Hibiscus tiliaceuss (Meijo), mas no de la especie higo (...) el arbusto retirado fue de Meijo y no de Higo”*. (sic)

Por su parte, la recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis, a efectos de que se le haga entrega de la información referida a la autorización de la tala del árbol de higo en el parque La Unión, alegando que las respuestas contenidas en las Cartas N°s 61-2023-MDLO/GGA/SGAV y 066-2023-MDLO/GGA/SGAV serían falsas.

Con relación a ello, en primer lugar, esta instancia concluye que en tanto la entidad no negó la existencia de la información requerida ni invocó alguna excepción conforme a la Ley de Transparencia, pese a tener la carga de acreditar

dichas circunstancias, la presunción de publicidad sobre dicha información se mantiene al no haber sido desvirtuada.

Ahora bien, corresponde determinar si las respuestas brindadas por la entidad son conforme a la normativa en materia de transparencia y acceso a la información pública.

Con relación a ello, es preciso tener en cuenta que el Tribunal Constitucional señaló en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC que:

“[...] el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la obligación de parte de los organismos públicos de entregar la información solicitada, sino que ésta sea completa, actualizada, precisa y verdadera. 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, por el contrario, 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, de modo ilustrativo puede citarse el pronunciamiento del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales de México –INAI, que en el criterio contenido en las RRA 0003/16, RRA 0100/16 y RRA 1419/16 ha establecido que: *“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).

En tal virtud, conforme a los criterios jurisprudenciales citados, la respuesta a una solicitud de acceso a la información pública debe ser congruente con lo requerido, entregando la información específicamente requerida o precisando si la entidad no cuenta o no tiene la obligación de contar con la misma, debiendo informar dicha circunstancia al solicitante de manera clara y precisa.

Es decir, al atender una solicitud de acceso a la información pública, la entidad tiene la obligación de brindar una respuesta con ciertas exigencias, como ser completa, clara y precisa, debiendo pronunciarse sobre cada ítem de la información requerida.

En ese sentido, este Colegiado aprecia que de acuerdo a lo señalado por la recurrente, las respuestas brindadas no son congruentes con el requerimiento de la administrada, referido de manera expresa a una autorización para la tala de un árbol de higo los días 8 y 9 de junio de 2023; toda vez que la entidad hace referencia a una evaluación realizada con fecha 6 de junio de 2023, respecto de *“un individuo arbóreo de la especie Hibiscus tiliaceuss (Meijo)”*. Asimismo, al no haber presentado sus descargos, la entidad no ha rebatido los argumentos de la recurrente en tal extremo; por lo que resulta válido colegir que las respuestas brindadas a través de las Cartas N°s 61-2023-MDLO/GGA/SGAV y 066-2023-MDLO/GGA/SGAV a la recurrente, en el caso de autos, devienen en incompletas e imprecisas, conforme a la jurisprudencia previamente anotada.

Por tanto, corresponde declarar fundado el recurso de apelación, debiendo la entidad entregar la información pública solicitada por la administrada y acreditarlo válidamente a esta instancia; o, en caso de inexistencia de la misma, le informe de manera clara y precisa respecto de dicha circunstancia, de conformidad con lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020⁴.

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.

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;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **SHIRLEY MARLENE MEZONES HERNANDEZ**, **REVOCANDO** las Cartas N°s 61-2023-MDLO/GGA/SGAV y 066-2023-MDLO/GGA/SGAV de fechas 13 de julio y 1 de agosto de 2023; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LOS OLIVOS** que entregue la información pública solicitada por la administrada, conforme a los argumentos expuestos en la presente resolución.

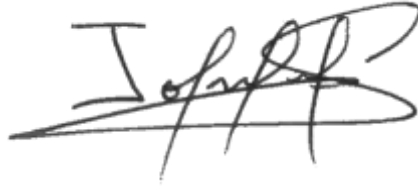
Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LOS OLIVOS** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el 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 **SHIRLEY MARLENE MEZONES HERNANDEZ** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LOS OLIVOS** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

⁴ 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: *"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 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: vlc