Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 001686-2023-JUS/TTAIP-PRIMERASALA

Expediente	:	01043-2023-JUS/TTAIP
Recurrente	:	**JOSÉ ALBERTO MONCADA MINO**
Entidad	:	**MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ZAÑA**
Sumilla	:	Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 26 de junio de 2023

VISTO el Expediente de Apelación Nº 01043-2023-JUS/TTAIP de fecha 20 de mayo de 2023, interpuesto por **JOSÉ ALBERTO MONCADA MINO** contra la CARTA N° 010-2023-MDZ/A de fecha 18 de abril de 2023, mediane la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ZAÑA**, atendió la solicitud de acceso a la información pública de fecha 07 de marzo de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 7 de marzo de 2023, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad la remisión a su correo electrónico de la siguiente información:

> "*1. Copia del Acta de la sesión de Concejo que dio lugar al Acuerdo de Concejo N° 83-2015-MDZ del 26 de junio de 2015.*
> 2. *Copia del Acuerdo de Concejo N° 83-2015-MDZ del 26 de junio de 2015, que aprueba la venta de lote de terreno a favor de ROSA ELVIRA APAESTEGUI.*
> 3. *Copia de la Resolución de Alcaldía, que resuelve autorizar la venta de terreno a favor de ROSA ELVIRA GARCÍA APAESTEGUI.*
> 4. *Copia del Expediente presentado por la ciudadana ROSA ELVIRA GARCIA APAESTEGUI, requiriendo la venta de lote 1 Mz.C-24c de propiedad de la Municipalidad Distrital de Zaña.*
> 5. *Informe del Director de Infraestructura y Ordenamiento Territorial así como de Asesoría Jurídica, de la Municipalidad de Zaña, sobre la venta de lote 1 Mz.C-24c a favor de la ciudadana ROSA ELVIRA GARCÍA APAESTEGUI.*
> 6. *Relación de lotes de terrenos de propiedad de la Municipalidad distrital de Zaña vendidos desde 1984 hasta el 2023.*
> 7. *Copia del Plano de Expansión Urbana año 2015, de la Municipalidad distrital de Zaña (archivo digital).*"

Mediante la Carta N° 010-2023-MDZ/A de fecha 18 de abril de 2023, la entidad brindó atención a la solicitud del recurrente, indicando:

> *"Con respecto a su solicitud presentada el 29 de marzo del presente año con registro número 966 en mesa de partes se le alcanza la información solicitada en la Carta N° 018-2023.JMM-CENT.*
> - *Acuerdo de Concejo N° 83-2015-MDZ.*
> - *La Municipalidad de Zana no cuenta con copia del plano de expansión urbana (archivo digital)."*

Con fecha 20 de mayo de 2023, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis manifestando: *"debo precisar que la información entregada a través de la Carta N° 010-2023-MDZ/A fue incompleta, conforme lo hice saber con Carta N°031-2023-JMM-CENT, de fecha 19 de abril de 2023, registrado con N° 1175 por el ÁREA DE GESTIÓN DOCUMENTARIA, de la MDZ. (Adjunto documentos)"*

Mediante Resolución N° 001385-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA[1] se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriéndose a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, así como la formulación de sus descargos.

Mediante el Oficio N° 190-2023-MDZ/A, ingresado a esta instancia el 23 de junio de 2023, la entidad atendió nuestro requerimiento, adjuntando el Informe N° 06-2023-MD/ARCH GENERAL, el Memorando N° 0109-2023-MDZ/GM y el Informe N° 68-2023-MDZ/GAT; sin formular descargos al respecto.

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-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.

Asimismo, el artículo 10 de la citada norma 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.

---

[1] Notificada a la entidad el 6 de junio de 2023 al correo municipalzana@gmail.com, precisando que la presente resolución se emite en la presente fecha, por cuanto la referida entidad no dio acuse de confirmación de la notificación efectuada al aludido correo; sin embargo, con el ingreso de los presentes descargos y conforme lo dispuesto en el numeral 27.2 del artículo 27 de la Ley de Procedimiento Administrativo General, que señala: *"27.2 También se tendrá por bien notificado al administrado a partir de la realización de actuaciones procedimentales del interesado que permitan suponer razonablemente que tuvo conocimiento oportuno del contenido o alcance de la resolución, o interponga cualquier recurso que proceda. No se considera tal, la solicitud de notificación realizada por el administrado, a fin que le sea comunicada alguna decisión de la autoridad".* (Subrayado agregado).

[2] En adelante, Ley de Transparencia.

Cabe anotar 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.

En dicha línea, 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 contempladas en la Ley de Transparencia.

2.1. Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia consiste en determinar si la entidad brindó atención a la solicitud del recurrente conforme a ley.

2.2. Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las normas citadas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

Con relación a dicho principio, el Tribunal Constitucional ha señalado, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que: *"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 (STC N.° 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas"*.

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, en el que se señala lo siguiente:

> *"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*

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

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.

De autos se aprecia, que el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información: **1.** Copia del Acta de la sesión de Concejo que dio lugar al Acuerdo de Concejo N° 83-2015-MDZ del 26 de junio de 2015; **2.** Copia del Acuerdo de Concejo N° 83-2015-MDZ del 26 de junio de 2015, que aprueba la venta de lote de terreno a favor de ROSA ELVIRA APAESTEGUI; **3.** Copia de la Resolución de Alcaldía, que resuelve autorizar la venta de terreno a favor de ROSA ELVIRA GARCÍA APAESTEGUI; **4.** Copia del Expediente presentado por la ciudadana ROSA ELVIRA GARCIA APAESTEGUI, requiriendo la venta de lote 1 Mz.C-24c de propiedad de la Municipalidad Distrital de Zaña; **5.** Informe del Director de Infraestructura y Ordenamiento Territorial así como de Asesoría Jurídica, de la Municipalidad de Zaña, sobre la venta de lote 1 Mz.C-24c a favor de la ciudadana ROSA ELVIRA GARCÍA APAESTEGUI; **6.** Relación de lotes de terrenos de propiedad de la Municipalidad distrital de Zaña vendidos desde 1984 hasta el 2023; y **7.** Copia del Plano de Expansión Urbana año 2015, de la Municipalidad distrital de Zaña (archivo digital).

Siendo que la entidad mediante la Carta N° 010-2023-MDZ/A de fecha 18 de abril de 2023, brindó atención a la solicitud del recurrente remitiendo el Acuerdo de Concejo N° 83-2015-MDZ e indicando que no cuenta con copia del plano de expansión urbana (archivo digital).

Ante ello, el recurrente interpuso el presente recurso de apelación al considerar que la información entregada por la entidad resulta incompleta, y la entidad por su parte, remitió a esta instancia el Informe N° 06-2023-MD/ARCH GENERAL, Memorando N° 0109-2023-MDZ/GM e Informe N° 68-2023-MDZ/GAT.

Siendo ello así, este Tribunal procederá a analizar si la atención brindada a la solicitud de acceso a la información pública, es conforme a ley.

Al respecto, es preciso destacar que el Tribunal Constitucional ha señalado 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 la misma línea, resulta ilustrativo 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).

De este modo, al atender una solicitud de acceso a la información pública, la entidad tiene la obligación de brindar una respuesta completa, precisa y congruente con lo requerido, debiendo pronunciarse sobre la información requerida de modo detallado.

En el caso de autos, se aprecia que mediante la Carta N° 10-2023-MDZ/A, la entidad limitó su pronunciamiento a los pedidos consignados con los ítems 2 y 7; omitiendo pronunciarse sobre los demás ítems consignados con los ítems 1, 3, 4, 5 y 6.

Ahora bien, de la revisión de la documentación alcanzada por la entidad, se observa el Informe N° 006-2023-MDZ/Arch.Gral, mediante el cual el jefe (e) de la Oficina de Archivo General refiere: *"cumplo con informar que en la Of. De Arch. Gral no se encuentran documentos de los años 2015 a la fecha"*

Asimismo, se advierte el Informe N° 68-2023-MDZ/GAT de fecha 19 de junio de 2023, mediante el cual, la Gerencia de Administración Tributaria informa al Alcalde de la entidad lo siguiente:

> *"Que, según el ítem N°4, indicando en la referencia, con relación a la señora Rosa Elvira García Apaesteguí, se refiere al cual la señora con fecha 02/11/2022, solicita la inscripción de un predio en la Av. San Agustín.*
> *Que, según Informe N° 94-2022-MDZ/GAT, de fecha 06/12/2022, se detalla el proceso del trámite solicitado por la usuaria*
> *Por lo que, remito a su despacho copia del expediente que obra en esta Gerencia de Administración Tributaria"*

Al respecto, el artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que: *"[c]uando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin de brindar una respuesta al solicitante"*.

Además, es preciso destacar que conforme al Precedente Vinculante emitido por este Tribunal en el Expediente N° 0038-2020-JUS/TTAIP y publicado en el diario oficial El Peruano con fecha 11 de febrero de 2020 y en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos[4], *"cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la información 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 agregado).

[4] En el siguiente enlace: https://www.gob.pe/institucion/minjus/colecciones/2071-resolucion-precedentes-de-observancia-obligatoria.

En dicho contexto, esta instancia en primer lugar que, si bien la Oficina de Archivo a través del Informe N° 006-2023-MDZ/Arch.Gral, refiere no contar en su acervo documentario documentos de fecha 2015, ello no es óbice para descartar la existencia del acta de sesión de concejo requerida por el administrado, toda vez, que no se acreditó haber realizado el requerimiento a las demás posibles unidades poseedoras de la información, como por ejemplo: Secretaría General, Gerencia Municipal, u otras que forman parte de la entidad y que conforme a sus atribuciones pueden custodiar las actas de Sesión de Concejo.

Por otro lado, respecto a la atención brindada al pedido consignado con el ítem 4, si bien la Gerencia de Administración Tributaria manifiesta que el trámite realizado por la señora Rosa Elvira García Apaesteguí, con fecha 2 de noviembre de 2022, es sobre una solicitud de inscripción de predio y alcanza dicha información; sin embargo, no se observa en el expediente que dicha información haya sido entregada al recurrente.

Por tanto, corresponde estimar el recurso de apelación y disponer que la entidad entregue la información solicitada con los ítems 1, 3, 4, 5 y 6; de forma completa y precisa conforme a los términos expuestos en la solicitud de acceso a la información pública del recurrente, previo requerimiento a las unidades o dependencias orgánicas poseedoras de la información, conforme los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Sin perjuicio de ello, cabe destacar que en caso de existir en un documento información pública y privada, esta última debe separarse o tacharse a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, ello acorde con el artículo 19[5] de la Ley de Transparencia.

Finalmente, en virtud de lo previsto por el artículo 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 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:

---

[5] *"Artículo 19.- Información parcial*
En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento".

RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JOSÉ ALBERTO MONCADA MINO**; y, en consecuencia, **ORDENAR** que a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ZAÑA** entregue la información solicitada con los ítems 1, 3, 4, 5 y 6, de forma completa y precisa conforme a los términos expuestos en la solicitud de acceso a la información pública del recurrente, previo requerimiento a las unidades o dependencias orgánicas poseedoras de la información, conforme 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, ponga en conocimiento del 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 ZAÑA** 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 mediante 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 **JOSÉ ALBERTO MONCADA MINO** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ZAÑA,** 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 GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
VOCAL

TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
VOCAL

vp:tava