



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000466-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00367-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTÍNEZ**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE EL AGUSTINO**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 28 de febrero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00367-2023-JUS/TTAIP de fecha 8 de febrero de 2023, interpuesto por **ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTÍNEZ**¹, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de sus solicitudes de acceso a la información pública presentadas a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE EL AGUSTINO**² con fecha 10 de enero de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 10 de enero de 2023, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad que se le proporcione copia simple de la siguiente información:

“(…)

- *COPIA DE LA ZONIFICACIÓN ASIGNADA EN LA AV. RIVA AGÜERO 1768 – EL AGUSTINO (I.E. JOSÉ CARLOS MARIÁTEGUI – EL AGUSTINO).*
- *Copia de la licencia de funcionamiento de la cohce y cancha deportiva ubicada en la Av. Riva Agüero N° 1768 – El Agustino dentro de las instalaciones de la I.E. José Carlos Mariátegui”. (sic)*

El 8 de febrero de 2023, al considerar denegada las referidas solicitudes y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante la Resolución N° 000315-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA³ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

³ Resolución de fecha 14 de febrero de 2023, la cual fue debidamente notificada a la Mesa de Partes Virtual de la entidad: <http://190.187.154.250/mesadepartes/>, el 15 de febrero de 2023, 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, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos.

Con Oficio N° 02-2023-TRANS-UADA-SG-MDEA, presentado a esta instancia el 21 de febrero de 2023, la entidad remitió los actuados que se generaron para la atención de la solicitud; asimismo, formuló sus descargos señalando lo siguiente:

“(…)

Que, con fecha 16 de febrero del 2023, remiten la cédula de notificación N° 1705-2023-JUS/TTAIP, mediante el cual hacen de conocimiento la Resolución 000315-2023-JUS/TTAIP- PRIMERA SALA de fecha 14 de febrero de 2023 la cual declara ADMITIR A TRÁMITE el recurso de apelación interpuesto por el ciudadano ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTINEZ, respecto a la solicitud de acceso a la información presentada a esta comuna.

Con relación a ello, se tiene con fecha 10 de enero de 2023 con N° de expediente administrativo 0442-2023 presentado por el ciudadano ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTINEZ en donde solicita información amparándose a la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública el cual su pedido versa “Copia de la Zonificación asignada en la Av. Riva Agüero N° 1768 El Agustino “Institución Educativa José Carlos Mariátegui” y Copia de la Licencia de Funcionamiento de la cochera y cancha deportiva ubicada en la Av. Riva Agüero N° 1768 El Agustino dentro de las instalaciones de la “Institución Educativa José Carlos Mariátegui”.

Que, con Carta N° 021-2023-SG/MDEA, emitida para el ciudadano ALEJANDRO MARTINEZ AGOSTA, la Secretaria General CUMPLE en dar atención a lo solicitado por el administrado remitiendo copias (06) folios, las cuales contienen copia del Informe N° 010-2023-GDE-MDEA, de la Gerencia de Desarrollo Económico, en donde nos indica lo siguiente:

Que, de acuerdo a la Ordenanza N° 1025-MML de fecha 27 de Junio del 2017, la Zonificación de los Usos del Suelo del distrito de el Agustino, la Institución Educativa José Carlos Mariátegui - El Agustino, tiene la Zonificación E1 (Educación Básica).

Que, con Carta N° 015-2023-SG/MDEA, emitida para el ciudadano ALEJANDRO MARTINEZ AGOSTA, la Secretaria General CUMPLE en dar atención a lo solicitado por el administrado adjuntando copia (01) folio, las cuales contienen copia del Informe N° 002-2023-GDE-MDEA, de la Gerencia de Desarrollo Económico, en donde nos indica lo siguiente:

Que, habiéndose realizado la búsqueda en el Sistema Integrado de Información Municipal (SIGIMUN) en la Gerencia de Desarrollo Económico de la Municipalidad de El Agustino, indica que no se encuentra registrada ninguna Licencia de Funcionamiento de la COCHERA y CANCHA DEPORTIVA.

Que, con Memorándum N° 0108-2023-SG-MDEA, la Secretaria General remite a este despacho copias certificadas de las Cartas de entrega y de los informes mencionados en líneas anteriores.

Sin perjuicio a ello, en aras de transparentar el accionar de esta nueva gestión municipal, hacemos llegar a vuestro digno despacho, cumplimos con remitir adjunto al oficio (12) folios, copias certificadas de las cartas copias, informes y

expediente administrativo en cual se dio atención al ciudadano ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTINEZ, en cumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley.

Finalmente en virtud de lo señalado en el artículo 13° de la Ley de Transparencia, refiere 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 cuenta o no tenga obligación de contar al momento de efectuar el pedido”.

En ese sentido, cabe señalar que de autos se advierte la Carta N° 021-2023-SG/MDEA, dirigida al recurrente mediante la cual se remitió a este el Informe N° 010-2023-GDE-MDEA, formulado por la Gerencia de Desarrollo Económico, adjuntando copia de un plano y Ordenanza Municipal N° 1025, precisando que la Zonificación de los Usos del Suelo del distrito de el Agustino, la Institución Educativa José Carlos Mariátegui - El Agustino, tiene la Zonificación E1 (Educación Básica), tal como se observa en la imagen que a continuación mostramos:



Del mismo modo, cabe señalar que de autos se advierte la Carta N° 015-2023-SG/MDEA, dirigida al recurrente mediante la cual se remitió a este el Informe N° 002-2023-GDE-MDEA, formulado por la Gerencia de Desarrollo Económico, indicándosele que habiéndose realizado la búsqueda de lo requerido en el Sistema Integrado de Información Municipal (SIGIMUNI) no se encontró

registrado ninguna licencia de Funcionamiento de la cochera y cancha deportiva, tal como se observa en la imagen que a continuación mostramos:



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.

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-JUS⁴, 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.

Por su parte, el artículo 10 del mismo texto señala que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida, entre otros, en documentos escritos, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

⁴ En adelante, Ley de Transparencia.

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

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida por el recurrente constituye información pública; y, en consecuencia, corresponde su entrega.

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:

“(…)

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”.*

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, 4 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)

Con relación a los gobiernos locales, es pertinente traer a colación lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades⁵, 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.

Asimismo, la parte final 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 nuestro).

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.

⁵ En adelante, Ley N° 27972.

Se advierte de autos, que el recurrente solicitó a la entidad que se le proporcione copia simple de la siguiente información:

“(…)

- *COPIA DE LA ZONIFICACIÓN ASIGNADA EN LA AV. RIVA AGÜERO 1768 – EL AGUSTINO (I.E. JOSÉ CARLOS MARIÁTEGUI – EL AGUSTINO).*
- *Copia de la licencia de funcionamiento de la cochera y cancha deportiva ubicada en la Av. Riva Agüero N° 1768 – El Agustino dentro de las instalaciones de la I.E. José Carlos Mariátegui”. (sic)*

Por ello, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, solicitando la entrega de la información requerida.

En ese sentido, la entidad con Oficio N° 02-2023-TRANS-UADA-SG-MDEA, remitió a esta instancia los actuados que se generaron para la atención de la solicitud; asimismo, formuló sus descargos señalando que con Carta N° 021-2023-SG/MDEA, se cumplió con dar atención a lo solicitado por el administrado remitiendo copia del Informe N° 010-2023-GDE-MDEA, de la Gerencia de Desarrollo Económico, en donde se indicó que de acuerdo a la Ordenanza N° 1025-MML de fecha 27 de Junio del 2017, la Zonificación de los Usos del Suelo del distrito de el Agustino, la Institución Educativa José Carlos Mariátegui - El Agustino, tiene la Zonificación E1 (Educación Básica).

Asimismo, la entidad refirió que Carta N° 015-2023-SG/MDEA, se cumplió con dar atención a lo solicitado por el administrado adjuntando remitiendo el Informe N° 002-2023-GDE-MDEA, de la Gerencia de Desarrollo Económico, en donde se indicó que no se encuentra registrada ninguna Licencia de Funcionamiento de la cochera y cancha deportiva.

En ese sentido, corresponde a este colegiado determinar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública formulada por la recurrente, conforme a lo dispuesto en la Ley de Transparencia.

Ahora bien, cabe señalar que respecto a la notificación de las Cartas N° 15 y 021-2023-SG/MDEA, se debe tener presente lo previsto en el artículo 21 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁶, en lo referido al régimen de la notificación personal, se establece que:

“(…)

21.1 La notificación personal se hará en el domicilio que conste en el expediente, o en el último domicilio que la persona a quien deba notificar haya señalado ante el órgano administrativo en otro procedimiento análogo en la propia entidad dentro del último año.

(…)

21.3 En el acto de notificación personal debe entregarse copia del acto notificado y señalar la fecha y hora en que es efectuada, recabando el nombre y firma de la persona con quien se entienda la diligencia. Si ésta se niega a firmar o recibir copia del acto notificado, se hará constar así en

⁶ En adelante, Ley N° 27444.

el acta, teniéndose por bien notificado. En este caso la notificación dejará constancia de las características del lugar donde se ha notificado.

21.4 La notificación personal, se entenderá con la persona que deba ser notificada o su representante legal, pero de no hallarse presente cualquiera de los dos en el momento de entregar la notificación, podrá entenderse con la persona que se encuentre en dicho domicilio, dejándose constancia de su nombre, documento de identidad y de su relación con el administrado.” (subrayado agregado).

Siendo ello así, se advierte de autos las las Cartas N° 15 y 021-2023-SG/MDEA, mediante las cuales la entidad afirma haber atendido las solicitudes presentadas por el recurrente; en ese sentido, se advierte del cargo de recepción de dichos documentos la fecha 10 de febrero de 2023 y una firma; sin embargo, en los cargos de dichas cartas puestas a disposición de este colegiado, no se puede evidenciar claramente la persona que recibió las antes mencionadas teniendo en cuenta que no se ha registrado su nombre y documento de identidad; asimismo, no se ha establecido la relación de la referida persona tiene con el recurrente, como de manera ilustrativa lo exige los numerales 21.3 y 21.4 del artículo 21 de la Ley N° 27444, por lo que este colegiado no puede tener por bien notificado al recurrente; por tanto, no se ha acreditado el cumplimiento de la normatividad antes expuesta.

En tal sentido, esta instancia no puede considerar que la entidad a través de las Cartas N° 15 y 021-2023-SG/MDEA haya remitido la información solicitada por el recurrente, lo cual deberá acreditarse ante esta entidad en su oportunidad, más aún, cuando se observa que la entidad ha manifestado su voluntad de entregar la documentación pública solicitada.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad acredite ante esta instancia la notificación de las Cartas N° 15 y 021-2023-SG/MDEA, al no haberse acreditado el procedimiento de notificación previsto en el artículo 21 de la Ley N° 27444, así como la entrega⁷ de lo requerido en las solicitudes materia de análisis, al no haberse descartado su posesión ni formulada excepción alguna, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

De conformidad con lo dispuesto⁸ 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 **ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTÍNEZ**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE EL AGUSTINO** que entregue la información pública solicitada por el recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

.

⁷ Salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de interpretación restrictiva contemplados en el artículo 18 del mismo cuerpo legal.

⁸ 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.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE EL AGUSTINO** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información a **ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTÍNEZ**.

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 **ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTÍNEZ** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE EL AGUSTINO**, 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).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: uzb



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal