



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 001612-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01801-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **ALFREDO DI JORDI ESPINOZA PACAHUALA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YAUYOS**
Sumilla : Declara infundado recurso de apelación

Miraflores, 19 de junio de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 01801-2023-JUS/TTAIP de fecha 1 de junio de 2023, interpuesto por **ALFREDO DI JORDI ESPINOZA PACAHUALA**¹ contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YAUYOS**² con fecha 16 de mayo de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 16 de mayo de 2023, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad se remita a su correo electrónico lo siguiente:

“(…)

- 1. Copia simple (scaneada) de las constancia de posesión que la Municipalidad Distrital de Yauyos habría emitido en favor de las personas y/o asociación que invadió el terreno ubicado en el barrio La Unión cuyas coordenadas UTM son NORTE: 8696739.49 m ESTE: 445487.16 m (Datum: WGS84, Zona: 18L).*
- 2. Copia simple (escanada) del expediente de habilitación urbana que se habría proyectado en el terreno invadido ubicado en el barrio La Unión, cuyas coordenadas UTM son NORTE: 8696739.49 m, ESTE: 445487.16 (Datum: WGS84, Zona 18L), que la Municipalidad Distrital de Yauyos estaría evaluando”.*

El 1 de junio de 2023, al considerar denegada la referida solicitud 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.

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

Mediante la Resolución N° 001432-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA³ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos.

Con Oficio N° 007-2023-GEMU-MDY, presentado a esta instancia el 13 de junio de 2023, la entidad remite el expediente administrativo que se generó para la atención de la solicitud; asimismo, formuló sus descargos señalando lo siguiente:

*“(…)
con [Informe N° 212-2023/VOS/SGOPDUR/MDY] de fecha 12 de Junio del 2023, la Sub Gerencia de Obras Públicas y Desarrollo Urbano y Rural, Informa que luego de la búsqueda en los archivos de dicha Sub Gerencia, no encontró documentos aprobados, tramitados, autorizados u otros de lo solicitado.*

Asimismo, cabe manifestar que la documentación no fue atendida en su oportunidad por motivo de traslado de todas las oficinas de la municipalidad a otros locales, puesto que se iniciaran la demolición del palacio municipal. Para mayor detalle adjuntos documentos de la referencia”. (subrayado agregado)

En ese sentido, cabe señalar que de autos se advierte el Informe N° 212-2023/VOS/SGOPDUR/MDY, del cual se desprende:

*“(…)
ANTECEDENTE:*

- *Ley N° 27806 LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, de fecha trece días del mes de julio de dos mil dos.*
- *Artículo 13.- Denegatoria de acceso:*

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 este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada. Esta Ley tampoco permite que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean. Si el requerimiento de información no hubiere sido satisfecho o si la respuesta hubiere sido ambigua, se considerará que existió negativa tacita en brindarla

- *Solicitud de Acceso a la Información Pública, con expediente N° 1782 de fecha 16/05/2023 en la que se solicita:*

³ Resolución de fecha 7 de junio de 2023, la cual fue debidamente notificada a la Mesa de Partes Virtual de la entidad: mesadepartesvirtual.muniyauyos@gmail.com y mesadepartesvirtual.muniyauyos@gmail.com, el 8 de junio de 2023 a las 15:50 horas, con confirmación de recepción en la misma fecha, 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.

- 1) *Copia simple (escaneada) de las constancias de posesión que la Municipalidad Distrital e Yauyos habría emitido en favor de las personas y/o asociación que invadió el terreno ubicado en el barrio La Unión cuyas coordenadas UTM son: NORTE: 8696739.49m, ESTE: 445487.16m (Datum: WGS84, Zona: 18L).*
 - 2) *Copia simple (escaneada) del expediente de habilitación urbana que se habría proyectado terreno invadido ubicado en el barrio La Unión, cuyas coordenadas UTM son: NORTE: 8696739.49m, ESTE: 445487.16m (Datum: WGS84, Zona 18L), que la Municipalidad Distrital de en el Yauyos está evaluando.*
- *Habiéndose programado en el presente año fiscal la Construcción del Nuevo Palacio Municipal específicamente en el presente mes de Junio 2023.*

POR LO QUE:

- *El atraso producido para la contestación de lo solicitado en el tiempo prudente, se debió a que todas las Oficinas de la Municipalidad Distrital de Yauyos nos vimos obligados a trasladarnos a otros locales y la instalación de los servicios recién nos instalaron a partir de la primera semana de Junio 2023, de acuerdo al ítem último de los antecedentes.*
- *Habiéndose revisado los archivos que obra en poder en esta Sub Gerencia de Obras Publicas y Desarrollo Urbano Rural, NO EXISTE DOCUMENTOS APROBADOS, TRAMITADOS, AUTORIZADOS U OTROS, del lugar que se solicita.*
- *A la fecha no existe ningún expediente en trámite o pendiente al respecto del ítem 1) y 2) de las antecedentes líneas arriba". (subrayado agregado)*

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 las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, 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.

⁴ 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 debidamente fundamentada por las excepciones de los artículos 15 a 17 de la mencionada ley.

Finalmente, el primer párrafo del artículo 18 de la Ley de Transparencia 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 al 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 entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública conforme a lo estipulado por 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:

“(…)

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 Municipalidades, que al respecto señala 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° 7444 (...)*” (subrayado agregado), 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.

Siendo ello así, corresponde a este colegiado analizar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente conforme a lo dispuesto por la Ley de Transparencia.

Sobre el particular, se advierte de autos que ante la presentación de la solicitud de acceso a la información pública el recurrente solicitó a la entidad se remita a su correo electrónico lo siguiente:

(...)

- 1. Copia simple (scaneada) de las constancia de posesión que la Municipalidad Distrital de Yauyos habría emitido en favor de las personas y/o asociación que invadió el terreno ubicado en el barrio La Unión cuyas coordenadas UTM son NORTE: 8696739.49 m ESTE: 445487.16 m (Datum: WGS84, Zona: 18L).*
- 2. Copia simple (escaneda) del expediente de habilitación urbana que se habría proyectado en el terreno invadido ubicado en el barrio La Unión, cuyas coordenadas UTM son NORTE: 8696739.49 m, ESTE: 445487.16 (Datum:WGS84, Zona 18L), que la Municipalidad Distrital de Yauyos estaría evaluando”.*

Ante ello, a la Subgerencia de Obras Públicas y Desarrollo Urbano y Rural de la entidad con Informe N° 212-2023/VOS/SGOPDUR/MDY indicó que luego de la búsqueda en sus archivos no encontró documentos aprobados, tramitados, autorizados u otros de lo solicitado; en este sentido, en aplicación del tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia no resulta posible proceder con la atención de lo solicitado.

En atención a lo expuesto, el recurrente interpuso ante este colegiado el recurso de apelación materia de análisis respecto de la mencionada respuesta; sobre lo cual este colegiado emitirá pronunciamiento.

Siendo ello así, corresponde a esta instancia analizar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por la recurrente conforme a lo dispuesto por la Ley de Transparencia.

Ahora bien, debemos recordar lo previsto en el primer párrafo del artículo 10 de la Ley de Transparencia “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”. (subrayado agregado)

Al respecto, 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 este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la

denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada". (subrayado agregado)

En esa línea, la Subgerencia de Obras Públicas y Desarrollo Urbano y Rural de la entidad con Informe N° 212-2023/VOS/SGOPDUR/MDY comunicó a esta instancia que luego de la búsqueda en sus archivos no encontró documentos aprobados, tramitados, autorizados u otros de lo petitionado en los ítems 1 y 2 de la solicitud; en tal sentido, la referida municipalidad no cuenta con información solicitada, motivo por el cual resulta no viable brindar la información requerida; por tanto, en mérito a lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, no corresponde atender la solicitud de la administrada.

Siendo esto así, es preciso tener en cuenta que ninguna entidad está en la obligación de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido conforme lo establece el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia.

Al respecto, a criterio de este colegiado, la referida declaración de inexistencia de lo petitionado en los ítems 1 y 2 de la solicitud, debe tomarse por cierta bajo el principio de presunción de veracidad contenido en el numeral 1.7 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-JUS⁵, norma aplicable supletoriamente al presente procedimiento de conformidad con la Primera Disposición Complementaria del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, más aún, cuando el recurrente no ha proporcionado documentación que acredite lo contrario.

En consecuencia, se verifica que la entidad no se encuentra en posesión de lo solicitado por el recurrente en los ítems 1 y 2 de la solicitud; en consecuencia, corresponde declarar infundado el recurso de apelación, de acuerdo a las consideraciones expuestas en los párrafos precedentes.

Por los considerandos expuestos⁶ 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 INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **ALFREDO DI JORDI ESPINOZA PACAHUALA** representada por Ivette Luque Cárdenas en su condición de representante legal, contra el MEMORÁNDUM-0505-2023-MIDAGRI-SENASA-DIAIA-SIA de fecha 3 de mayo de 2023, mediante el cual el **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YAUYOS** atendió su solicitud de acceso a la información presentada con fecha 14 de abril de 2023.

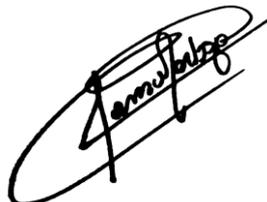
Artículo 2.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

⁵ En adelante, Ley N° 27444.

⁶ 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 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ALFREDO DI JORDI ESPINOZA PACAHUALA** y al **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YAUYOS**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).

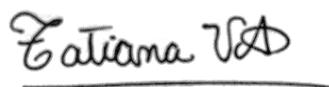


ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



LUIS GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
Vocal

vp: uzb



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal