



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010306632019

Expediente : 00736-2019-JUS/TTAIP
Impugnante : **ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTÍNEZ**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE EL AGUSTINO**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 22 de octubre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00736-2019-JUS/TTAIP de fecha 16 de setiembre de 2019, interpuesto por **ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTÍNEZ** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE EL AGUSTINO** de fecha 12 de abril de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 12 de abril de 2019, el recurrente solicitó a la entidad información referida al historial de posesionarios de la vivienda ubicada en el Jr. Polo Jiménez N° 591 del distrito de El Agustino, con la precisión de los periodos de posesión de cada año.

Con fecha 16 de setiembre de 2019, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis al considerar denegada su solicitud por no mediar respuesta de la entidad dentro del plazo legal.

Mediante la Resolución N° 010106602019 de fecha 7 de octubre de 2019¹, esta instancia solicitó a la entidad la formulación de sus descargos y la entrega del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública del recurrente, requerimientos que a la fecha no han sido atendidos.

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.

¹ Notificada el 16 de octubre de 2019.

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 Decreto Supremo N° 043-2003-PCM², 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 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.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13° de la referida ley, modificada por el 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 Intereses³, 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia consiste en determinar si la entidad se encuentra en la obligación de contar con la información solicitada por el recurrente y si corresponde su entrega.

2.2 Evaluación

Conforme al principio de publicidad contemplado en el artículo 3° de la Ley de Transparencia, toda la información que posea el Estado se presume pública y, por ende, la entidad está obligada a entregarla, salvo que esta se encuentre comprendida en las excepciones mencionadas en dicha norma.

En esta línea, el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, señaló que:

"[...] la información pública debe hacerse pública no sólo cuando una persona lo solicite sino que la Administración Pública tiene el deber de hacer pública, transparente, oportuna y confiable dicha información, así no lo sea solicitada, salvo el caso de las excepciones permitidas constitucionalmente y especificadas estrictamente en la ley de desarrollo constitucional de este derecho fundamental." (subrayado agregado)

De allí que, el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución Política del Perú y desarrollado a nivel legal, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración Pública, salvo que su ley de desarrollo constitucional, la Ley de Transparencia, indique lo contrario.

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 15 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC que *"la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción"*.

Esto implica que, para justificar adecuadamente dicha negativa y, en consecuencia, desvirtuar el principio de máxima divulgación o publicidad que rige sobre toda la información que la entidad haya creado, obtenido o que se encuentre en su posesión o bajo su control, la Administración Pública tiene la obligación de brindar una *"motivación cualificada"*, como señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC:

"6. Al no haberse fundamentado aunque sea mínimamente, las razones por las cuales el derecho a la privacidad de don Humberto Elías Rossi Salinas justificaría que dicha información se mantenga en reserva, es evidente que el proceder del ad quem ha sido arbitrario más aún si se tiene en consideración en virtud del mencionado principio de máxima divulgación, que la información almacenada en los registros de la Administración se presume pública; por tanto la destrucción de tal presunción requiere de una motivación cualificada en atención al carácter restrictivo con que dichas excepciones deben ser interpretadas".
(subrayado agregado)

En el caso de autos, se aprecia que el recurrente solicitó a la entidad información referida al historial de posesionarios de un determinado inmueble en el distrito de El Agustino, precisando que el mismo contenga los periodos de posesión de cada año.

Al respecto, conforme al artículo 79° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades⁴ establece que son funciones exclusivas de las municipalidades distritales, entre otras, reconocer los asentamientos humanos y promover su desarrollo y formalización⁵.

Concordante con ello, el Decreto Supremo N° 017-2006-VIVIENDA que aprueba el Reglamento de los Títulos II y III de la Ley N° 28687 *"Ley de Desarrollo Complementaria de la formalización de la Propiedad Informal, Acceso al suelo y dotación de servicios básicos"*, señala en su artículo 27° que las municipalidades distritales en cuya jurisdicción se encuentre ubicada una posesión informal o la municipalidad provincial cuando se encuentre dentro de su Cercado, otorgarán a cada poseedor el Certificado o Constancia de Posesión para los fines del otorgamiento de la factibilidad de Servicios Básicos.

Asimismo, el referido decreto supremo ha establecido mediante el artículo 30° un modelo de certificado o constancia de posesión (situado en el Anexo 1), el cual contiene, entre otra información, un rubro para consignar el periodo desde el cual se certifica o deja constancia del ejercicio de la posesión de un determinado terreno por parte del solicitante, conforme al siguiente detalle:

⁴ En adelante, Ley N° 27972.

⁵ Conforme lo indica el numeral 3.5 del artículo 79° de la Ley N° 27972.

A favor de _____ identificado con DNI N° _____ y de _____ identificada con DNI N° _____ acreditando que ejercen posesión en forma pacífica, pública y permanente desde el ____ de ____ de ____ sobre el terreno ubicado en _____ Mz ____ Lote N° ____, con un área superficial de _____ metros cuadrados, encerrado dentro de los siguientes linderos:

Del mismo modo, para el otorgamiento del certificado o constancia de posesión el artículo 28⁶ del citado decreto supremo ha establecido que el solicitante deberá presentar, única y exclusivamente, lo siguientes documentos:

- “ 1. *Solicitud simple indicando nombre, dirección y número de D.N.I.*
 2. *Copia de D.N.I.*
 3. *Plano simple de ubicación del predio.*
 4. *Acta de verificación de posesión efectiva del predio emitida por un funcionario de la municipalidad distrital correspondiente y suscrita por todos los colindantes del predio o acta policial de posesión suscrita por todos los colindantes de dicho predio.*
- (...)”

Bajo dicho marco legal, el artículo 57° del Reglamento de Organización y Funciones⁷ de la entidad, aprobado mediante la Ordenanza N° 592-MDEA de fecha 30 de diciembre de 2015, señala que la Sub Gerencia de Catastro y Habilitaciones Urbanas de la Gerencia de Desarrollo Urbano de la entidad, tiene entre otras funciones y atribuciones: emitir constancias de posesión para la dotación de servicios básicos.

Por lo tanto, en atención a lo expuesto y la información solicitada por el recurrente, se concluye que la entidad a través de su Sub Gerencia de Catastro y Habilitaciones Urbanas tiene por competencia la emisión de certificados o constancias de posesión a favor de los solicitantes que así lo requieran, única y exclusivamente para fines del otorgamiento de la factibilidad de servicios básicos.

En ese sentido, resulta válido colegir que la entidad cuenta con la información requerida por el recurrente, esto es el nombre de los poseedores reconocidos y el periodo respectivo de posesión sobre el inmueble situado en el Jr. Polo Jiménez N° 591 del distrito de El Agustino; en consecuencia, habida cuenta que la información requerida no se enmarca en ninguna de las excepciones de la Ley de Transparencia, a consideración de esta instancia, corresponde que la misma sea otorgada al recurrente.

Finalmente, es pertinente indicar que de conformidad con los artículos 30° y 35° del Reglamento de la Ley de Transparencia, en aplicación de la 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.

⁶ El párrafo final del artículo 28° del Decreto Supremo N° 017-2006-VIVIENDA precisa que: “El Certificado o Constancia de Posesión tendrá vigencia hasta la efectiva instalación de los servicios básicos en el inmueble descrito en dicho Certificado o Constancia”. (subrayado agregado)

⁷ En adelante, ROF.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° y en el numeral 1 del artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1353;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTÍNEZ** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública de fecha 12 de abril de 2019; y en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE EL AGUSTINO** que entregue la información solicitada por el recurrente, atendiendo a las consideraciones expuestas en la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE EL AGUSTINO** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

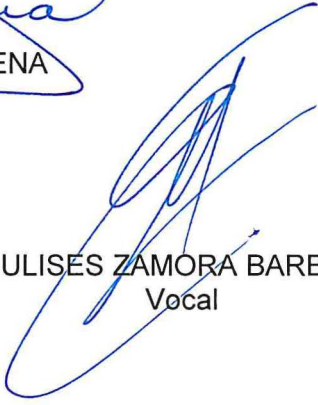
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTÍNEZ** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE EL AGUSTINO**, 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).


MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta


PEDRO CHILET PAZ
Vocal


ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

