



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001784-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01461-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **JUAN QUISPE TICONA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA EL SALVADOR**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 2 de agosto de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 01461-2022-JUS/TTAIP de fecha 7 de junio de 2022, interpuesto por **JUAN QUISPE TICONA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA EL SALVADOR** con Expediente 7453 de fecha 17 de mayo de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 17 de mayo de 2022, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó que se le entregue *“copia del documento presentado por los mismos pobladores de la Asociación para tramite de constancia de posesión ... que ha sido justificado en el Informe N° 214-2022-SGOPCCU-GDU-MVES”*.

Con fecha 7 de junio de 2022, al no mediar respuesta sobre la solicitud, el recurrente consideró denegada la información y en aplicación del silencio administrativo negativo, interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, señalando que un funcionario de la entidad le informó que la documentación solicitada se encontraba en el Expediente N° 5995-2022 presentado por la Asociación de Vivienda Jorge Chávez de Villa el Salvador, pero que no se le entregó las copias requeridas.

Mediante la Resolución 001637-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ de fecha 15 de julio de 2022, 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, los cuales fueron presentados con fecha 1 de agosto de 2022, remitiendo el Informe N° 613-2022-UGDA-SG/MVES

¹ Notificada mediante Cedula de Notificación N° 6530-2022-JUS/TTAIP en la mesa de partes de la entidad <https://facilita.gob.pe/t/1666>, el 20 de julio de 2022, con acuse de recibo automático de 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.



emitido por la Sub Gerencia de Unidad de Gestión Documentaria y Archivo Central el 26 de julio de 2022, el cual indica que mediante Memorando N° 1127-2022-UGDA-SG/VES requirió la información solicitada a la Sub Gerencia de Obras Privadas, Catastro y Control Urbano, por ser la unidad orgánica poseedora de la misma, reiterando dicho requerimiento a través del Memorando N° 1214-2022-UGDA-SG/MVES, agregando que a la fecha no se ha emitido respuesta sobre tales documentos.

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-JUS², 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 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 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 consiste en determinar si la información requerida por el recurrente se encuentra dentro de los alcances de la Ley de Transparencia 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:

“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,

² En adelante, Ley de Transparencia.

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:

“(…) 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”.

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.

Del mismo modo, 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, 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 este marco, 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:

“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.”

Con relación a los gobiernos locales, es pertinente señalar que el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades indica 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 (...)”; y el artículo 118 de la referida ley indica 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 agregado)

Siendo ello así, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de los gobiernos locales, de modo que la documentación que la entidad posea, administre o haya 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.

En el presente caso se aprecia que el recurrente solicitó “copia del documento presentado por los mismos pobladores de la Asociación para tramite de constancia de posesión ... que ha sido justificado en el Informe N° 214-2022-SGOPCCU-GDU-MVES”. Asimismo, obra en autos el Informe N° 214-2022-SGOPCCU-GDU-MVES emitido por el Subgerente de Obras Privadas, Catastro y Control Urbano -citado por el recurrente en su solicitud- a través del cual dicho funcionario especifica que con motivo del documento presentado por los pobladores de la “Asociación de Vivienda el Mirador de Percanacuy Lomo de Corvina” para el trámite de constancia de posesión, se realizó una inspección técnica el 25 de abril de 2022 en los predios ubicados en el lote matriz de la Coop. Las Vertientes, Mz. Z1-A, Lt. 01.

Al respecto, la entidad omitió indicar que no contaba con la información requerida, o que no tenía la obligación de poseerla o, teniéndola en su poder, no acreditó la existencia de algún supuesto de excepción previsto en la Ley de Transparencia para su denegatoria, por lo que la Presunción de Publicidad respecto de la información solicitada se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada.

En tal sentido, en aplicación de las normas y criterios constitucionales citados anteriormente, la documentación que toda entidad posea, administre o haya 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.

Cabe señalar además que el primer párrafo del mencionado artículo 10 de la Ley de Transparencia precisa 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”.

Siendo ello así, y teniendo en cuenta que la información solicitada se encuentra relacionada al trámite de una constancia de posesión y que la entidad ha manifestado que la misma se encontraría en posesión de la Sub Gerencia de

Obras Privadas, Catastro y Control Urbano, correspondía requerir a dicha área la información, o en su defecto a las demás áreas de la entidad que resultaran competentes para conservarla.

Es necesario señalar que si bien la entidad acredita que requirió la información a la unidad orgánica antes citada mediante Memorandos N° 1127-2022-UGDA-SG/VES y N° 1214-2022-UGDA-SG/MVES, lo cierto es que a la fecha dicho órgano no ha remitido la información ni emitido pronunciamiento alguno, por lo que corresponde a la entidad otorgar una respuesta a la solicitud conforme al sexto párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia según el cual *“Cuando 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 brindar una respuesta al solicitante”*, en concordancia con el procedimiento establecido en el Precedente de Observancia Obligatoria dispuesto por este tribunal en el artículo 4 de la Resolución N° 010300772020 de fecha 28 de enero de 2020 que establece:

“(...) 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”.

En atención a lo expuesto, la entidad debe agotar la búsqueda de la información requiriéndola a las áreas competentes para conservarla y recabándola de aquellas, y en caso agotada la búsqueda se concluya que no fue posible ubicarla, deberán iniciarse acciones para su reconstrucción; sobre ello, el máximo intérprete de la Constitución ha señalado que no basta con agotar la búsqueda de la información, sino que la entidad debe reconstruirla ante su destrucción o extravío a fin de garantizar este derecho fundamental, conforme se precisa en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC, conforme el siguiente texto:

*“Este Colegiado aprecia que la emplazada intenta eludir dicha responsabilidad apelando a la ‘no existencia’ de dicha información. Así, adjuntó a la contestación de la demanda el Informe Técnico N° 123-2009-UATyC-GDU-MDP (fojas 81), expedido por la Unidad de Acondicionamiento Territorial y Control Urbano de la Municipalidad Distrital de Punchana, que indica: ‘se ha procedido a realizar la respectiva búsqueda en nuestros archivos de los antecedentes que generaron dicho título de propiedad, sin embargo únicamente se encontró una hoja de papel simple que señala que dicho expediente fue retirado con fecha 20/02/2006, para ser anexado al Expediente del Mercadillo Bellavista Nanay; sin embargo realizada la verificación y realizada la revisión en el referido expediente se observa la **NO EXISTENCIA** de dichos documentos’. Este Tribunal no comparte el criterio de la demandada. Si bien se infiere, del citado documento que la información requerida por los demandantes fue trasladada de un expediente a otro, la conservación de tal información es de responsabilidad de la Municipalidad, por lo que ésta no puede apelar a la ‘no existencia’ de dicha información para eludir su obligación de entregarla a los actores. Es necesario agotar las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida. En su defecto y de quedar comprobado el extravío de la misma, disponer la reconstrucción del expediente*

administrativo correspondiente, para luego de ello cumplir con su entrega en copias a los interesados". (subrayado agregado).

Sobre el particular, cabe indicar que el artículo 21 de la Ley de Transparencia establece que "Es responsabilidad del Estado crear y mantener registros públicos de manera profesional para que el derecho a la información pueda ejercerse a plenitud. En ningún caso la entidad de la Administración Pública podrá destruir la información que posea". (subrayado agregado)

En la misma línea, el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³, precisa que "Sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles y/o penales que correspondan por el extravío o la destrucción, extracción, alteración o modificación, indebidas, de la información en poder de las Entidades, el responsable del Órgano de Administración de Archivos, quien haga sus veces o el funcionario poseedor de la información, según corresponda, deberán agotar, bajo responsabilidad, todas las acciones que resulten necesarias para recuperar la información afectada por cualquiera de las conductas señaladas. (...) Cuando se solicite información afectada por cualquiera de las situaciones señaladas en el primer párrafo, corresponde al responsable de atender la solicitud, informar de dicha situación a la persona solicitante, así como los avances o resultados de las acciones orientadas a recuperar la información o la imposibilidad de brindársela por no haberla podido recuperar". (subrayado agregado)

Adicionalmente, el literal h) del artículo 3 del Reglamento de la Ley de Transparencia establece que la máxima autoridad de la entidad tiene la obligación de "Disponer la inmediata recuperación o reconstrucción de la información afectada por alguna de las conductas antes mencionadas".

De las normas y jurisprudencia antes citadas, se desprende que la entidad debió agotar la búsqueda de la información, requiriéndola y recabándola del área competente para poseerla, para luego de ello otorgar una respuesta al recurrente, y en caso concluyera que no pudo ubicar la información, debió disponer y realizar acciones para su reconstrucción; sin embargo, ello no ha ocurrido en este caso, dado que únicamente se ha requerido la información a la unidad orgánica pertinente, pero no se ha recabado la información de dicha área, así como tampoco se ha brindado una respuesta al recurrente sobre la información requerida.

Por otro lado, es preciso destacar que, de acuerdo al procedimiento N° 14.05 del Texto Único de Procedimientos Administrativos de la entidad⁴, esta tiene la función de emitir "Constancia de Posesión (Para fines de otorgamiento de Servicios Básicos)". Dicho procedimiento se describe del siguiente modo: "La Constancia de Posesión, es un documento solo para fines de la instalación de servicios básicos (agua, desagüe, luz, etc) en concordancia con la ley 28687 y su reglamento. El Objetivo de la Constancia de Posesión, emitida por la municipalidad es la instalación de los servicios básicos, no acredita ni otorga derecho de propiedad. Lo puede solicitar únicamente el titular y se le extenderá el documento una vez cumplidos todos los requisitos TUPA. Se entrega una Constancia de Posesión firmado por el Subgerente de Planeamiento Urbano y Catastro de la Municipalidad. No se encuentra sujeto a renovación".

³ En adelante Reglamento de la Ley de Transparencia.

⁴ Disponible en el siguiente enlace: http://web.munisjl.gob.pe/web/data_files/2expediente_1049%20-%20mdsjl.pdf. Consulta realizada el 15 de octubre de 2021.



En dicha línea, el artículo 24 de la Ley N° 28687, Ley de desarrollo y complementaria de formalización de la propiedad informal, acceso al suelo y dotación de servicios básicos⁵, establece que *“La Factibilidad de Servicios Básicos en los terrenos ocupados por posesiones informales a las que se refiere el artículo 3 de la presente Ley se otorgará previo Certificado o Constancia de Posesión que otorgará la municipalidad de la jurisdicción”*. A su vez, el artículo 28 de la misma norma precisa que *“Los Certificados o Constancias de Posesión son documentos extendidos por las municipalidades distritales de la jurisdicción y exclusivamente para los fines a que se refiere el presente Título, sin que ello constituya reconocimiento alguno que afecte el derecho de propiedad de su titular”*.

En dicho contexto, el Reglamento de los Títulos II y III de la Ley N° 28687, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2006-VIVIENDA establece sobre el otorgamiento de las constancias de posesión lo siguiente:

“Artículo 27.- Municipalidades otorgarán Certificado o Constancia de Posesión



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.

Artículo 28.- Requisitos para el otorgamiento del Certificado o Constancia de Posesión

Para que la municipalidad distrital o provincial, cuando corresponda, emita el Certificado o Constancia de Posesión, el o los interesados deberán presentar, única y exclusivamente, los 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.*



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.

Artículo 29.- Causales para denegar el otorgamiento del Certificado o Constancia de Posesión

El Certificado o Constancia de Posesión no se otorgará a los poseedores de inmuebles ubicados en áreas zonificadas para usos de equipamiento educativo, reservados para la defensa nacional, en las zonas arqueológicas o que constituyen patrimonio cultural de la Nación; en áreas naturales protegidas o zonas reservadas, así como aquellas calificadas por el Instituto Nacional de Defensa Civil como zona de riesgo

Artículo 30.- Modelo del Certificado o Constancia de Posesión

El Certificado o Constancia de Posesión se otorgará según el formato que, como Anexo 1, forma parte del presente Reglamento, el mismo que no

⁵ En adelante, Ley N° 28687. Publicada en el diario oficial El Peruano el 17 de marzo de 2006.

constituye reconocimiento alguno que afecte el derecho de propiedad de su titular”.

A su vez, en el aludido Anexo 1 se observa los siguientes formatos:

ANEXO 1

El Alcalde de la Municipalidad (distrital o provincial) de _____, provincia de _____, departamento de _____ otorga el presente

CERTIFICADO DE POSESIÓN

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:

Por el frente con _____, con ____ ml.

Por la derecha con el lote N° ____, con ____ ml.

Por la izquierda con el lote N° ____, con ____ ml.

Por el fondo con el lote N° ____, con ____ ml.

Se otorga el presente Certificado de Posesión para el proceso de saneamiento físico legal así como para el otorgamiento de la Factibilidad de Servicios Básicos a que se refiere el Art. 24 de la Ley N° 28687 “Ley de Desarrollo y Complementaria de formalización de la propiedad informal, Acceso al Suelo y Dotación de Servicios Básicos”, el mismo que no constituye reconocimiento alguno que afecte el derecho de propiedad de su titular.

_____ de _____ de 2006

.....(firma)

Nombre

Cargo

El Alcalde de la Municipalidad (distrital o provincial) de _____, provincia de _____, departamento de _____ otorga el presente

CONSTANCIA DE POSESIÓN

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:

Por el frente con _____, con ____ ml.

Por la derecha con el lote N° ____, con ____ ml.

Por la izquierda con el lote N° ____, con ____ ml.

Por el fondo con el lote N° ____, con ____ ml.

Se otorga la presente Constancia de Posesión para el proceso de saneamiento físico legal así como para el otorgamiento de la Factibilidad de Servicios Básicos a que se refiere el Art. 24 de la Ley N° 28687 “Ley de Desarrollo y Complementaria de formalización de la propiedad informal, Acceso al Suelo y Dotación de Servicios Básicos”, la misma que no constituye reconocimiento alguno que afecta el derecho de propiedad de su titular.

_____ de _____ de 2006

.....(firma)

Nombre

Cargo

De las normas citadas, se aprecia que la expedición de una constancia o certificado de posesión se efectúa producto de un procedimiento administrativo

a cargo de la entidad, y previo cumplimiento de determinados requisitos por parte del solicitante. Además, dichas normas prevén determinadas limitaciones para otorgar dichas constancias en función a ciertas zonas que no podrían ser objetos de este procedimiento.

En dicho contexto, es preciso tener en cuenta que conforme al artículo 10 de la Ley de Transparencia constituye información pública los documentos que sirven de sustento para la emisión de una decisión administrativa, lo que apareja –claro está– el carácter público de la decisión administrativa en sí misma, que en este caso se encuentra contenida en la expedición misma de la constancia o certificado de posesión, por lo que este documento tiene carácter público.

No obstante ello, esta instancia aprecia que en la medida que estas constancias o certificados de posesión se expiden con el objeto de que los solicitantes puedan acceder a la provisión de servicios básicos, y que dichas constancia se expiden luego de constatar que los solicitantes efectivamente poseen los predios objeto de la solicitud, la ubicación de dichos predios (dato que figura en el modelo de constancia y certificado arriba consignado) coincide con la residencia habitual o domicilio de los solicitantes.

Al respecto, es preciso destacar que el domicilio constituye un dato personal, en la medida que identifica un aspecto íntimo de la persona, como es el lugar de residencia habitual en el cual una persona desarrolla libremente su vida privada y familiar⁶. En dicha medida resulta necesario reservar del conocimiento de terceros, el domicilio de los solicitantes de las constancias o certificados de posesión.

Sin embargo, dicha reserva acerca del domicilio de una persona puede efectuarse tachando la dirección del predio objeto de la constancia o certificado de posesión, o tachando el nombre de la persona u otro dato que permita su identificación (como en este caso: el número del documento de identidad) a cuyo favor se expide la constancia o certificado, de modo que al estar testado uno de ambos datos no es posible conocer el domicilio de los solicitantes.

Al respecto, esta instancia considera más adecuado para el ejercicio del derecho de acceso a la información pública que se tache el dato relativo al nombre y número del documento de identidad de las personas que han solicitado la

⁶ En la misma línea argumentativa, respecto al domicilio considerado como parte de la esfera privada e íntima de la persona, es pertinente tener en consideración lo señalado por el Tribunal Constitucional en los fundamentos 9 y 10 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02389-2009-PA/TC⁶, en la cual precisa lo siguiente:

"(...)

9. En este mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos destacando la relación indisoluble entre los derechos a la intimidad personal y familiar o vida privada y a la inviolabilidad del domicilio, ha subrayado que la "protección de la vida privada, la vida familiar y el domicilio de injerencias arbitrarias" o abusivas implica el reconocimiento de que existe un ámbito personal que debe estar exento e inmune a las invasiones o agresiones abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad pública. En este sentido, el domicilio y la vida privada y la familiar se encuentran intrínsecamente ligados, ya que el domicilio se convierte en un espacio en el cual se puede desarrollar libremente la vida privada y la vida familiar" [1].

10. En este orden de ideas, puede afirmarse que el término domicilio comprende aquel espacio específico elegido por el ocupante para que pueda desarrollar libremente su vida privada o familiar, es decir, es un espacio-ámbito de intimidad del que él, y sólo él, dispone. Y es que el rasgo esencial que define el domicilio en sentido constitucional reside en la aptitud para desarrollar en él vida privada y en su destino específico a tal desarrollo aunque sea eventual.

Por dicha razón, resulta válido afirmar que el objeto del derecho a la inviolabilidad del domicilio es proteger un espacio físico inmune a la penetración de cualquiera sin el consentimiento de su titular, por ser un espacio privado. De este modo, el domicilio inviolable es un espacio que la propia persona elige para desarrollarse, sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima, así como su intimidad o privacidad." (Subrayado agregado)



expedición de la constancia o certificado de posesión; en tanto, conforme indica la normativa citada, dichas constancias no otorgan a su titular algún derecho que desconozca el derecho del propietario. Por otro lado, entregar el dato de la ubicación del predio objeto de la constancia o certificado permite no solo conocer los predios sobre los cuales se viene ampliando el acceso a los servicios públicos, sino que permite verificar si se ha otorgado dichas constancias o certificados sobre predios habilitados para dicho fin y no sobre predios respecto de los cuales las normas citadas prohíben la emisión de dichas constancias o certificados de posesión.



En tal contexto, es preciso indicar que el hecho de que un documento contenga alguna información exceptuada de entrega, no supone que se niegue la entrega del mismo, en la medida que es posible tachar dicha información y entregar el documento requerido, de modo que no se restrinja desproporcionadamente el derecho de acceso a la información pública. En dicha línea, es que el artículo 19 de la Ley de Transparencia establece que: *“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”*.

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación, y disponer la entrega de la copia del documento presentado por la “Asociación de Vivienda el Mirador de Percanacuy Lomo de Corvina” para el trámite de la constancia de posesión requerido por el recurrente, tachando el dato relativo a los nombres y/o número del documento de identidad de las personas integrantes de la referida asociación que solicitan la expedición de dicha constancia; procediendo, para tal efecto, a agotar la búsqueda de la información, requiriéndola a todas las áreas competentes para conservarla; y, en caso se concluya que no se pudo ubicar la información, se disponga su reconstrucción otorgando sobre ello una respuesta clara, precisa y completa, debiendo notificarse en la forma y vía consignadas en la solicitud de información.



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.

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.



Por los considerandos expuestos⁷ 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; asimismo, ante la ausencia de la Vocal Titular de la Primera Sala María Rosa Mena Mena por descanso físico, interviene en la presente votación la Vocal Titular de la Segunda Sala de esta instancia Vanesa Vera Munte⁸;

SE RESUELVE:



Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **JUAN QUISPE TICONA**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA EL SALVADOR** que entregue la copia del documento presentado por la “Asociación de Vivienda el Mirador de Percanacuy Lomo de Corvina” para el trámite de la constancia de posesión requerido por el recurrente, tachando el dato relativo a los nombres y/o número del documento de identidad de las personas integrantes de la referida asociación que solicitan la expedición de dicha constancia, conforme a 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, remita copia de los actuados al 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 VILLA EL SALVADOR** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información a **JUAN QUISPE TICONA**.

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 **JUAN QUISPE TICONA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE VILLA EL SALVADOR**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

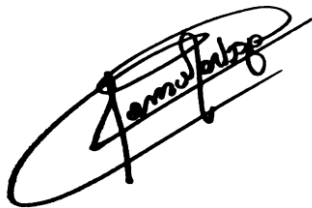
⁷ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁸ Conforme a lo dispuesto por el artículo 16 del Decreto Supremo N° 019-2017-JUS, así como a la designación formulada de acuerdo a lo establecido en el Artículo 1 de la Resolución N° 031200212020 de fecha 13 de febrero de 2020; así como lo acordado en el Acta de Sala Plena de fecha 3 de agosto de 2020.

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



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: vvm