



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 003545-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 03075-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **PABLO ARDILES MARTÍNEZ**
Entidad : **ORGANISMO DE FORMALIZACIÓN DE LA PROPIEDAD
INFORMAL - COFOPRI - OFICINA ZONAL LIMA-CALLAO**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 5 de octubre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03075-2023-JUS/TTAIP de fecha 11 de setiembre de 2023, interpuesto por **PABLO ARDILES MARTÍNEZ** contra el OFICIO N° D005846-2023-COFOPRI-OZLC remitido a través del correo electrónico de fecha 4 de setiembre de 2023, a través de la cual el **ORGANISMO DE FORMALIZACIÓN DE LA PROPIEDAD INFORMAL - COFOPRI - OFICINA ZONAL LIMA-CALLAO**, atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 19 de agosto de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 19 de agosto de 2023, el recurrente requirió a la entidad se le remita a través de su correo electrónico la siguiente información:

“Copia del Oficio N° D003620-2023COFOPRI-OZLC, de fecha 13 de junio del 2023 y su respectivo CARGO de recepción por el Ministerio de Relaciones Exteriores, emitido en la tramitación del expediente N° 002-2014-PAD-INT/OZLC.”
[sic]

Mediante el correo electrónico de fecha de fecha 4 de setiembre de 2023, la entidad remitió al recurrente el OFICIO N° D005846-2023-COFOPRI-OZLC, mediante el cual atendió el requerimiento del recurrente indicando lo siguiente:

“(…)

Es grato dirigirme a usted para saludarlo y a la vez dar atención al documento de la referencia, mediante en el cual solicita copia del cargo y oficio N° D003620-2023-COFOPRI/OZLC de fecha 13 de junio de 2023, correspondiente al procedimiento de formalización de la Asociación Asentamiento Humano Lomas de Santa Clara, ubicado en el Distrito de Ate, Provincia y Departamento de Lima.

El procedimiento de declaración de propiedad vía prescripción adquisitiva de dominio se encuentra continuando con las etapas estipuladas en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 002-2021-VIVIENDA, Reglamento de la Ley N° 31056.

Asimismo, sobre su pedido de copias simples de Oficios e Informes emitidos por COFOPRI, se debe precisar que estos documentos **se han exceptuado de realizar la entrega correspondiente**, toda vez que la distribución pública de dichos documentos, forma parte de un pronunciamiento previo, por parte de nuestra institución, y el citado procedimiento administrativo aún se encuentra en trámite; por lo tanto, se exceptúan tal como lo refiere el artículo 15° numeral 15B, ítem 1 y 4) de la Ley N° 27927, que modifica la Ley N° 27806 - Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública; en concordancia con el artículo 171° numeral 171.1)2 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Se debe precisar, que el presente Oficio N° D003620-2023-COFOPRI/OZLC, el documento remitido al Ministerio de Relaciones Exteriores para que realicen la Notificación de Pretensión vía exhorto, el cual a fecha se encuentra en proceso de notificación.”

Con fecha 11 de setiembre de 2023, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, manifestando que:

“(…)

PRIMERO.- (...) la entidad pretende legitimar su ilegal actuar, citando diversos dispositivos legales, dejando entrever que la información requerida, se encontraría clasificada como confidencial. Además, señala el mencionado oficio de respuesta, que la irregular denegatoria, guardaría concordancia con lo prescrito en el artículo 171° de la LPAG; nada más alejado de la verdad.

SEGUNDO.- Que, conforme lo señala el propio oficio materia de impugnación, el procedimiento de declaración de propiedad vía prescripción adquisitiva de dominio, está continuando con las etapas estipuladas en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 002-2021-VIVIENDA, Reglamento de la Ley N° 31056; **siendo menester precisar que, a la fecha, en este procedimiento se está ejecutando específicamente, la actividad denominada “Notificación de la Pretensión”,** que consiste en notificar a todos los titulares registrales, que se encuentren con derecho de propiedad inscrito en la partida registral, donde corre inscrito el ámbito materia de usucapión, a fin que formulen oposición, de considerarlo conveniente a su derecho.

Sobre la afirmación, que el procedimiento administrativo aún se encuentra en trámite.

Al respecto, es menester señalar que, en ninguna parte de las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información, previstas en la Ley, se restringe el acceso a la información, por el hecho que los actuados, se traten de documentos insertos dentro de un expediente que se encuentre en trámite, lo afirmado por la Entidad que deniega, resulta arbitrario y contrario a la norma.

Sobre la supuesta confidencialidad de la información solicitada.

Al respecto, debo señalar que, la información materia de solicitud, no contiene consejos, recomendaciones, ni opiniones, que formen parte de proceso deliberativo o consultivo alguno, previo a la toma de una decisión de gobierno, ni mucho menos.

De igual forma, la información requerida, no ha sido preparada ni obtenida por asesores jurídicos o abogados de la Administración Pública, cuya publicidad, pudiera revelar o desbaratar la estrategia a adoptar en la tramitación o defensa de un proceso administrativo o judicial; mucho menos, se trata de información

protegida por el secreto profesional. En efecto, como ya se ha indicado líneas arriba, el oficio y cargo de recepción requerido, se trata de un documento de mero trámite, donde la Oficina Zonal Lima- Callao COFOPRI, ha solicitado al Ministerio de Relaciones Exteriores de la República, para que a través de sus dependencias consulares, cumpla vía exhorto, con el acto de notificación a tres (3) titulares registrales que domicilian en el extranjero, ni más ni menos. En consecuencia, el supuesto de excepción que invoca la entidad, no aplica al presente caso.” [sic]

A través de la RESOLUCIÓN 003331-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 21 de setiembre de 2023¹, se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud y la formulación de sus descargos.

En atención a ello, mediante el OFICIO N° D006641-2023-COFOPRI-OZLC, ingresado a esta instancia con fecha 27 de setiembre de 2023, la entidad informó lo siguiente:

*“Tengo el agrado de dirigirme y remitir a usted, el Informe N° D000071-2023-COFOPRIOZLC- JCMS de fecha 25 de septiembre de 2023, respecto a la **Apelación N° 003075-2023- JUS/TTAIP** de fecha 11 de septiembre de 2023 interpuesta por el señor Pablo Ardiles Martínez, contra la respuesta emitida en el **Oficio N° D005846-2023-COFOPRI/OZLC** de fecha 25 de agosto de 2023, donde se le comunicó la denegatoria a la solicitud de copias del Oficio N° D003620-2023-COFOPRI/OZLC de 13 de junio de 2023 y su cargo correspondiente al Oficio remitido al Ministerio de Relaciones Exteriores para notificación de Pretensión vía exhorto a los Titulares Registrales correspondiente a la Asociación Asentamiento Humano Las Lomas de Santa Clara, ubicado en el Distrito de Ate, Provincia y Departamento de Lima.”*

En esa línea, de autos se aprecia el INFORME N° D000071-2023-COFOPRI-OZLC-JMS, mediante el cual el Abogado de Formalización Integral informó al Jefe de Oficina Zonal Lima-Callao lo siguiente:

*“(…) Mediante Solicitud N° 2023-0049449 de fecha 19 de agosto de 2023, el señor Pablo Ardiles Martínez solicitó ante las Oficinas de COFOPRI, se le remitan la copia del Oficio N° D003620-2023-COFOPRI/OZLC y sus cargos correspondiente a la **Asociación Asentamiento Humano Las Lomas de Santa Clara**, ubicado en el Distrito de Ate, Provincia y Departamento de Lima.*

*Se debe informar, que la **Asociación Asentamiento Humano Las Lomas de Santa Clara**, ubicado en el distrito de Ate, provincia y departamento de Lima, solicitaron ante COFOPRI se declare su derecho de propiedad mediante el procedimiento de declaración de propiedad vía Prescripción Adquisitiva de Dominio, mediante solicitud N° 2014003873 de fecha 20 de enero de 2014, generándose para tal efecto el Expediente N° 002-2014-PAD-INT/OZLC.*

*Cabe precisar que los procedimientos de declaración administrativa de la propiedad mediante prescripción adquisitiva de dominio **se tramita a solicitud de parte, la misma que no garantiza la formalización de la posesión informal**; toda vez que se trata de un procedimiento especial que se rige por la Ley N° 31056 y el Decreto Supremo N° 002-2021-VIVIENDA, aplicando supletoriamente las reglas contenidas en el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS que aprueba el Texto*

¹ Notificada a la entidad el 25 de setiembre de 2023.

Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

Asimismo; el artículo 33° del Reglamento de la Ley N° 31056 Ley que amplía los plazos de la Titulación de Terrenos ocupados por Posesiones Informales y dicta medidas para la Formalización, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2021- VIVIENDA, señala que el Procedimiento de Prescripción Adquisitiva de Dominio, comprende las siguientes etapas:

- Etapa de Calificación
- Etapa de Diagnostico
- Etapa de Saneamiento

Es importante resaltar que de conformidad al artículo 6° del Reglamento de Formalización de la Propiedad, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-99-MTC, la Formalización de la Propiedad se desarrolla en dos procesos:

- Proceso 1: Formalización Integral
- Proceso 2: Formalización Individual

Actualmente, el trámite del procedimiento administrativo de Declaración de Propiedad mediante Prescripción Adquisitiva de Dominio, solicitado por los pobladores de la Asociación Asentamiento Las Lomas de Santa Clara ubicado en el distrito de Ate, provincia y departamento de Lima, se encuentra actualmente en la etapa de **Saneamiento (Notificación de Pretensión)**. Culminada esta etapa del procedimiento, se estaría continuando con las siguientes etapas.

Por lo expuesto en los párrafos anteriores, la Oficina Zonal de Lima – Callao, emitió el **Oficio N° D005846-2023-COFOPRI/OZLC** de fecha 25 de agosto de 2023, donde se le deniega la copia del Oficio N° D003620-2023-COFOPRI/OZLC de 13 de junio de 2023 y su cargo correspondiente al Oficio remitido al Ministerio de Relaciones Exteriores para notificación de Pretensión vía exhorto a los Titulares Registrales correspondiente a la Asociación Asentamiento Humano Las Lomas de Santa Clara, al señor Pablo Ardiles Martínez, toda vez que la distribución pública de dichos documentos, **forma parte de un pronunciamiento previo**, por parte de nuestra institución, y el citado procedimiento administrativo aún se encuentra en trámite; por lo tanto, se exceptúan tal como lo refiere el artículo 15° numeral 15B, ítem 1 y 4)5 de la Ley N° 27927, que modifica la Ley N° 27806- Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública; en concordancia con el artículo 171° numeral 171.1)6 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 25 de enero de 2019.” [sic]

Con fecha 28 de setiembre de 2023, el procurrente presentó un escrito ante esta instancia informando lo siguiente:

“(…)

Que, habiendo sido admitido el presente recurso, acudo ante vuestra representada, fin de hacer de vuestro conocimiento, sobre la reiterada e infractora conducta que acostumbra desplegar, el personal responsable de la entrega de información, de la Oficina Zonal Lima-Callao del COFOPRI, en la correspondiente atención de las solicitudes de acceso a la información; como por ejemplo, el siguiente caso, que fue resuelto por el TTAIP, en que la cuestionada entidad, denegó la copia de un informe

de diagnóstico técnico-legal, aduciendo una serie de inconsistencias y argumentos en contravención a ley, entre las que resalta el siguiente párrafo, que transcribo:

“[...]

Por lo expuesto en los párrafos anteriores, la Oficina Zonal de Lima – Callao, emitió el Oficio N° D003309-2022-COFOPRI/OZLC de fecha 08 de julio de 2022, donde se le deniega la copia certificada del Diagnóstico Técnico Legal N° 00021-2022-COFOPRI/OZLC correspondiente a la Asociación Asentamiento Humano Las Lomas de Santa Clara, al señor Pablo Ardiles Martínez, toda vez que la distribución pública de dichos documentos, forma parte de un pronunciamiento previo, por parte de nuestra institución, y el citado procedimiento administrativo aún se encuentra en trámite; (...).”

Como verá señores del TTAIP, la conducta transgresora en que incurren servidores y funcionarios públicos del Organismo de Formalización de la Propiedad Informal – COFOPRI, es recurrente y resulta una constante, en la atención de solicitudes de acceso a la información, hecho que su representada deberá tener en consideración, al momento de resolver el recurso materia de la presente; además, solicito al honorable Tribunal, que en la resolución que resuelva el grado, se requiera a la entidad infractora, cumpla con remitir un informe, sobre las acciones disciplinarias tomadas, contra los responsables en la comisión de infracción a la ley de acceso a la información, a fin que se determinen responsabilidades, por reiterado incumplimiento de las normas sobre la materia, toda vez que, los hechos descritos, constituyen falta muy grave, empero, con la sola recomendación que efectúa el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información, estos vienen quedando como simples incidentes al interior de la Institución, donde reprochablemente, se pasa por alto, las serias irregularidades cometidas, sin ninguna consecuencia de carácter disciplinario, que sancione esta mala práctica. **En tal virtud, solicito al Ilustre Tribunal, se sirva disponer en la parte resolutive de la resolución final, las respectivas acciones de seguimiento, a efectos de asegurar que la entidad en cuestión, cumpla efectivamente, con determinar las responsabilidades de sus servidores y/o funcionarios, en la comisión de las conductas infractoras, a la Ley de Transparencia de Acceso a la Información Pública.”**

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 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

² En adelante, Ley de Transparencia.

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; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

En esa línea, el numeral 1 del artículo 17 de la referida norma señala que dicho derecho no podrá ser ejercido respecto a la información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, salvo que dicha información sea pública. Una vez tomada la decisión, esta excepción cesa si la entidad de la Administración Pública opta por hacer referencia en forma expresa a esos consejos, recomendaciones u opiniones.

Asimismo, el numeral 4 del artículo 17 del texto normativo citado, señala que constituye una excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información, aquella que es preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de la Administración Pública cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial o de cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional que debe guardar el abogado respecto a su asesorado. Esta excepción termina al concluir el proceso.

Cabe anotar, que el primer párrafo del artículo 18 del mismo cuerpo normativo establece que los casos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por 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 información solicitada se encuentra dentro de las causales de excepción establecidas en los numerales 1 y 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

En principio, 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, 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.”

Asimismo, 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:

“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” (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 denieguen el acceso a la información pública solicitado por un ciudadano, constituye deber de las entidades acreditar que dicha información corresponde a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia, debido que poseen la carga de la prueba.

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.

En el caso de autos, el recurrente solicitó a la entidad “Copia del Oficio N° D003620-2023COFOPRI-OZLC, de fecha 13 de junio del 2023 y su respectivo CARGO de recepción por el Ministerio de Relaciones Exteriores, emitido en la tramitación del expediente N° 002-2014-PAD-INT/OZLC”, y la entidad respondió a dicho requerimiento señalando que “(...) se debe precisar que estos

documentos **se han exceptuado de realizar la entrega correspondiente**, toda vez que la distribución pública de dichos documentos, forma parte de un pronunciamiento previo, por parte de nuestra institución, y el citado procedimiento administrativo aún se encuentra en trámite; por lo tanto, se exceptúan tal como lo refiere el artículo 15° numeral 15B, ítem 1 y 4) de la Ley N° 27927³, que modifica la Ley N° 27806 - Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública; en concordancia con el artículo 171° numeral 171.1)2 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS”, asimismo, precisó que “el presente Oficio N° D003620-2023-COFOPRI/OZLC, el documento remitido al Ministerio de Relaciones Exteriores para que realicen la Notificación de Pretensión vía exhorto, el cual a fecha se encuentra en proceso de notificación”.

Frente a ello, el recurrente impugnó dicha respuesta afirmando que la misma es arbitraria y contraria a la norma, ya ninguna excepción contenida en el Ley de Transparencia “restringe el acceso a la información, por el hecho que los actuados, se traten de documentos insertos dentro de un expediente que se encuentre en trámite”, asimismo, señaló que el documento requerido no se encuentra protegida por las excepciones alegadas por la entidad, ya que se trata de un documento de mero trámite “donde la Oficina Zonal Lima- Callao COFOPRI, ha solicitado al Ministerio de Relaciones Exteriores de la República, para que a través de sus dependencias consulares, cumpla vía exhorto, con el acto de notificación a tres (3) titulares registrales que domicilian en el extranjero”. 023-UGDA-SG/MVES. Asimismo, a nivel de descargos, la entidad reiteró los argumentos brindados en la respuesta al recurrente.

Siendo ello así, corresponde analizar si la respuesta brindada por la entidad se encuentra conforme a lo establecido por la Ley de Transparencia.

Al respecto, en primer lugar, es pertinente evaluar el contenido de la excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contenida en el numeral 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia a efectos de determinar su alcance, conforme al siguiente análisis:

“Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente:

1. La información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, salvo que dicha información sea pública. Una vez tomada la decisión, esta excepción cesa si la entidad de la Administración Pública opta por hacer referencia en forma expresa a esos consejos, recomendaciones u opiniones.”

Así, la Ley de Transparencia establece dos supuestos respecto del ejercicio del derecho de acceso a la información pública, conforme se detalla a continuación:

1. El primer párrafo, regula la imposibilidad de ejercer el derecho de acceso a la información pública cuando el requerimiento esté referido a información que

³ Cabe precisar que en la actualidad dicha normativa se encuentra establecida en los numerales 1 y 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

forma parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, ya sea de aquella información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones, salvo que dicha información sea pública.

2. El segundo párrafo, establece que, culminado el proceso deliberativo y consultivo, con la emisión de la decisión de gobierno, la excepción de confidencialidad cesa, siempre y cuando, la entidad de la Administración Pública haga referencia en forma expresa a los consejos, recomendaciones u opiniones.

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional señaló en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00712-2007-PHD/TC, lo siguiente:

“4. La demandada ha afirmado que la denegatoria de la información solicitada se sustenta en que se trata de información exceptuada de acceso, conforme lo establece el artículo 17, inciso 1), de la citada Ley de Transparencia y de Acceso a la Información Pública. Según esta disposición se exceptúa de acceso la información:

“(…) que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, salvo que dicha información sea pública. Una vez tomada la decisión, esta excepción cesa si la entidad de la Administración Pública opta por hacer referencia en forma expresa a esos consejos, recomendaciones u opiniones” (cursiva añadido).

El concepto central de esta disposición es la de “decisión de gobierno”. Están exceptuados entonces los documentos del proceso de deliberación y de consulta anterior a la adopción de una decisión de gobierno”. (subrayado agregado)

Respecto a la referida excepción, cabe señalar que, según Úrsula Indacochea, esta tiene como propósito *“(…) proteger la calidad de las decisiones gubernamentales, permitiendo que los funcionarios puedan hacer un libre intercambio de ideas y comentarios y plasmarlos en documentos preliminares, y que puedan explorar en debates internos las distintas alternativas de actuación sin miedo al escrutinio público (…)”*⁴ (subrayado agregado).

Asimismo, respecto al concepto de decisiones gubernamentales Cassagne señaló:

*“(…) la denominada función política o de gobierno, [está] referida a la actividad de los órganos superiores del Estado en las relaciones que hacen a la subsistencia de las instituciones que organiza la Constitución y a la actuación de dichos órganos como representantes de la nación en el ámbito internacional.(…) Con un sentido similar la función de gobierno ha sido caracterizada como aquella actividad de los órganos del Estado, supremos en la esfera de sus competencias, que traduce el dictado de actos relativos a la organización de los poderes constituidos, a las situaciones de subsistencia ordenada, segura y pacífica de la comunidad y al derecho de gentes concretado en tratados internacionales de límites, neutralidad o paz (…)”*⁵ (subrayado agregado).

⁴ INDACOCHEA, Úrsula. “La protección de las deliberaciones previas a una decisión de gobierno en la administración pública (parte I)”. En Suma Ciudadana. Disponible en: <https://sumaciudadana.wordpress.com/2012/07/02/la-proteccion-de-las-deliberaciones-previas-a-una-decision-de-gobierno-en-la-administracion-publica-parte-i/>.

⁵ CASSAGNE, Juan Carlos. “Derecho administrativo”. Tomo I. Lima: Palestra Editores, 2010, página 119.

En ese sentido, el primer párrafo del numeral 1) del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece la excepción del acceso a la documentación que forma parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de la decisión de gobierno, pero únicamente respecto de la información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones previos a la emisión de una decisión de gobierno.

De allí que, dentro del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, aparte de la información protegida conforme a los fundamentos antes expuestos, también existe información que es de naturaleza pública y puede ser entregada en el marco del derecho de acceso a la información pública.

Siendo ello así, se advierte que la entidad ha omitido señalar de manera clara y precisa, cuál es la decisión de gobierno respecto de la cual se requiere la protección de su proceso deliberativo, es decir, no ha precisado los motivos por los cuales el “Oficio N° D003620-2023COFOPRI-OZLC, de fecha 13 de junio del 2023 y su respectivo CARGO de recepción por el Ministerio de Relaciones Exteriores (...)”, constituyen documentos de decisión de gobierno que amerite reserva en su proceso deliberativo. Por otro lado, de autos se evidencia que la entidad también omitió detallar y acreditar, que la temática o el contenido de los documentos requeridos, corresponden efectivamente a un consejo, una recomendación o una opinión que forme parte de un proceso deliberativo previo a la toma de una decisión de gobierno; más aún, considerando que la propia entidad ha señalado que la información solicitada corresponde al procedimiento de formalización de la Asociación Asentamiento Humano Lomas de Santa Clara, ubicado en el distrito de Ate, provincia y departamento de Lima, el cual no constituye un consejo, recomendación u opinión, sino documentación producida por la entidad en el marco de sus funciones administrativas.

Por lo tanto, la entidad ha omitido acreditar los extremos previamente detallados, supuestos que debió motivar para sustentar la confidencialidad de la información solicitada por el recurrente; en consecuencia, la entidad no ha cumplido con acreditar que la información requerida se encuentre inmersa en la causal de excepción del numeral 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, pese a que tiene la carga de probar la causal de excepción alegada para denegar el acceso a la información solicita que se encuentra en su poder, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC.

De otro lado, se advierte que la entidad para denegar la información requerida, también invocó la excepción contenida en el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

Al respecto, en relación al argumento brindado por la entidad para denegar la entrega de la información solicitada por el recurrente, corresponde señalar que el referido numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia señala que es información confidencial: “la información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de las entidades de la Administración Pública cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial o de cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional que debe guardar el abogado respecto de su asesorado. Esta excepción termina al concluir el proceso.”

Sobre el particular, resulta pertinente señalar que esta causal de excepción exige el cumplimiento de cuatro requisitos de manera concurrente:

1. La existencia de cierta información que ha sido creada o se encuentra en posesión de la entidad, la cual podría contener informes, análisis, recomendaciones, entre otros;
2. Que la información haya sido elaborada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de la Administración Pública;
3. Que la información corresponda a una estrategia de defensa de la entidad; y,
4. La existencia de un procedimiento administrativo o judicial en trámite en el cual se despliegue o se aplique la referida estrategia.

En tal sentido, este colegiado entiende que para la configuración del referido supuesto de excepción, la norma exige la concurrencia simultánea de los citados requisitos, siendo evidente que la información en cuestión debe estar contenida en un documento que ha sido creado o se encuentra en posesión de la entidad.

Asimismo, dicha información no debe haber sido elaborada u obtenida por cualquier funcionario de la Administración Pública, sino que la norma exige que esta haya sido creada u obtenida específicamente por un asesor jurídico o un abogado de la entidad; es decir, requiere de una cualidad especial de quien haya elaborado u obtenido la información que es materia del requerimiento.

En esa línea, no basta lo antes mencionado para considerar que dicha información deba ser calificada como confidencial, puesto que la excepción no se configura sobre cualquier tipo de información, sino que esta debe necesariamente corresponder a una estrategia de defensa de la entidad; es decir, el documento requerido debe ser susceptible de revelar la aludida estrategia de defensa.

Adicionalmente a ello, tampoco resulta suficiente que la referida información, haya sido elaborada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de la entidad y que corresponda a una estrategia de defensa, sino que la ley exige la existencia de un procedimiento administrativo o judicial en trámite, en el cual se pueda desplegar, aplicar y desarrollar dicha estrategia. Ello es así toda vez que la parte final de la referida norma señala expresamente que la confidencialidad de dicha información termina cuando el procedimiento concluye.

En esa línea, en el caso de autos, si bien la entidad ha indicado cual es el procedimiento administrativo en trámite, no ha sustentado que la información requerida corresponda a una estrategia de defensa a adoptarse, pese a que tiene la carga de acreditar dichos elementos que configuran la citada excepción; dado que, únicamente se ha limitado a evocar el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia señalando que *“que la distribución pública de dichos documentos, forma parte de un pronunciamiento previo, por parte de nuestra institución, y el citado procedimiento administrativo aún se encuentra en trámite”*. Es decir, de las aseveraciones señaladas por la propia entidad, se advierte, que en el procedimiento administrativo que se viene llevando a cabo, no se viene desplegando una estrategia de defensa, toda vez que en dicho procedimiento la entidad es la encargada de resolver el mismo conforme a sus competencias; es decir, declarando administrativamente la propiedad, vía Prescripción Adquisitiva de Dominio, a favor de los poseedores de las posesiones informales que hubieran acreditado el cumplimiento de los requisitos establecidos por la norma.

Por lo tanto, se concluye que la entidad no ha acreditado la excepción alegada regulada en el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, en consecuencia, lo alegado por la entidad en este extremo carece de validez.

En esa línea, pese a no haber sido evocado por la entidad, es pertinente señalar que conforme al numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, queda exceptuado del ejercicio del derecho de acceso a la información pública: *“Aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de la República”*. En dicho contexto, la entidad ha aludido que la información solicitada se encuentra protegida por el numeral 171.1 del artículo 171 de la Ley N° 27444. Al respecto, la referida norma señala lo siguiente:

“Artículo 171.- Acceso al expediente

171.1 Los administrados, sus representantes o su abogado, tienen derecho de acceso al expediente en cualquier momento de su trámite, así como a sus documentos, antecedentes, estudios, informes y dictámenes, obtener certificaciones de su estado y recabar copias de las piezas que contiene, previo pago del costo de las mismas. Sólo se exceptúan aquellas actuaciones, diligencias, informes o dictámenes que contienen información cuyo conocimiento pueda afectar su derecho a la intimidad personal o familiar y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional de acuerdo a lo establecido en el inciso 5) del artículo 2 de la Constitución Política. Adicionalmente se exceptúan las materias protegidas por el secreto bancario, tributario, comercial e industrial, así como todos aquellos documentos que impliquen un pronunciamiento previo por parte de la autoridad competente.”

Esta norma, sin embargo, solo regula la posibilidad de que las partes, sus apoderados o abogados del procedimiento accedan a sus expedientes, mas no excluye del derecho de acceso a la información pública a expedientes administrativos en trámite; adicionalmente, cabe advertir de la solicitud obrante en autos, se verifica que **el recurrente ha requerido la información del procedimiento a nombre propio y no en representación de la Asociación Asentamiento Humano Lomas de Santa Clara**. Por lo expuesto, el aludido artículo 171 no resulta aplicable al caso en concreto, y no configura la excepción dispuesta en el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

Sin perjuicio de ello, es pertinente advertir que, lo requerido por el administrado es la *“Copia del Oficio N° D003620-2023COFOPRI-OZLC, de fecha 13 de junio del 2023 y su respectivo CARGO de recepción por el Ministerio de Relaciones Exteriores”*, contenidos en el Expediente N° 002-2014-PAD-INT/OZLC, sobre procedimiento de Prescripción Adquisitiva Integral, esto es, un procedimiento de formalización de declaración de la propiedad iniciado por la Asociación Asentamiento Humano Lomas de Santa Clara, ubicado en el Distrito de Ate, Provincia y Departamento de Lima, precisando que el referido procedimiento se encuentra actualmente en la etapa de Saneamiento (Notificación de Pretensión).

Asimismo, también se desprende de autos que, el aludido procedimiento administrativo que contiene la información requerida, se encuentra siendo tramitado bajo los alcances de la Ley N° 31056 – “Ley que amplía los plazos de la titulación de terrenos ocupados por posesiones informales y dicta medidas para la formalización”⁶, en concordancia con lo establecido en el Decreto Supremo N° 002-2021-VIVIENDA - Reglamento de la Ley N° 31056⁷.

⁶ En adelante, Ley N° 31056.

⁷ En adelante, Reglamento de la Ley N° 31056.

Siendo así, de la revisión del artículo 1 de la Ley N° 31056, se advierte que *“El objeto de la presente ley es dictar medidas para la formalización de la propiedad informal ampliando los plazos de ocupación de las posesiones informales para que sean beneficiarias de las acciones de formalización”, mientras que el artículo 1 del Reglamento de la aludida ley, establece que “La presente norma tiene por objeto establecer las disposiciones reglamentarias para la aplicación de la Ley N° 31056, Ley que amplía los plazos de la titulación de terrenos ocupados por posesiones informales y dicta medidas para la formalización; con la finalidad de promover el acceso de las familias de menores recursos a la propiedad predial formal, con seguridad jurídica sostenible en el tiempo, elevando el nivel de bienestar económico y social de dicha población a nivel nacional, y potenciando el uso de la propiedad dentro de la economía formal, así como las garantías para el acceso al sistema financiero”.* (subrayado y resaltado agregado)

En mérito a lo antes citado, esta instancia considera importante el advertir que lo requerido, se tratan de documentos que han sido creados para la materialización de un derecho en beneficio de los habitantes de la Asociación Asentamiento Humano Lomas de Santa Clara. En esa medida, sobre el carácter público del aludido informe, el artículo 10 de la Ley de Transparencia señala que se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa.

En ese sentido, atendiendo que la entidad no ha manifestado y acreditado que la información requerida en su totalidad, se encuentre protegida por alguna excepción al derecho de acceso a la información pública previsto por la Ley de Transparencia, la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad.

Sin perjuicio de lo expuesto, en caso la documentación requerida cuente con algún tipo de información protegida por la Ley de Transparencia, como por ejemplo: datos de individualización y contacto de personas naturales, corresponderá que la entidad proceda con el tachado correspondiente, únicamente en dicho extremo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 19 de la Ley de Transparencia⁸ y por el Tribunal Constitucional que en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, se pronunció de la siguiente forma:

“[...] es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación.” (subrayado agregado).

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente, ordenando a la entidad que brinde la información pública requerida; procediendo, de ser el caso, con el tachado de aquella información que se encuentre protegida por las excepciones contempladas en la Ley de

⁸ **“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.”

Transparencia, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

De otro lado, en relación al pedido adicional del recurrente a este Tribunal, por el cual solicita ***“se sirva disponer en la parte resolutive de la resolución final, las respectivas acciones de seguimiento, a efectos de asegurar que la entidad en cuestión, cumpla efectivamente, con determinar las responsabilidades de sus servidores y/o funcionarios, en la comisión de las conductas infractoras, a la Ley de Transparencia de Acceso a la Información Pública”***, cabe indicar que, conforme al numeral 13.1⁹ del punto 13 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC¹⁰, es la entidad quien, previa investigación preliminar de su Secretaría Técnica de Procesos Administrativos Disciplinarios, tiene la facultad para recomendar el inicio del procedimiento administrativo disciplinario contra un funcionario o servidor público.

Por lo expuesto, dicha solicitud no corresponde ser amparada en este Tribunal, más aún si se tiene en cuenta que de conformidad con el numeral 2 del artículo 6 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 Intereses¹¹, este colegiado es competente para conocer en última instancia administrativa los recursos de apelación que podrían presentar los funcionarios sancionados por las entidades, en el marco de un procedimiento administrativo disciplinario, por el incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Finalmente, en virtud de lo dispuesto en 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.

De conformidad con el artículo 6 y 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 **PABLO ARDILES MARTÍNEZ**, contra la CARTA N° 594-2023-UGDA-SG/MVES, de fecha 14 de abril 2023, emitida por el **ORGANISMO DE FORMALIZACIÓN DE LA PROPIEDAD INFORMAL - COFOPRI - OFICINA ZONAL LIMA-CALLAO**; y en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información pública solicitada, procediendo a

⁹ “13.1. Inicio y término de la etapa

Una vez recibidos la denuncia o el reporte del jefe inmediato o de cualquier otro servidor civil u otros indicios de haberse cometido una falta, la Secretaría Técnica efectúa las investigaciones preliminares. Si la denuncia o reporte no adjuntara la documentación probatoria o indiciaria correspondiente, el ST la requerirá. En caso no reciba respuesta en plazo razonable puede declararlos como “no ha lugar a trámite”.

Una vez concluida la investigación, el ST realiza la precalificación de los hechos según la gravedad de la falta, en el marco de lo dispuesto en el artículo 92 de la LSC.

Esta etapa culmina con el archivo de la denuncia conforme se señala en el informe de precalificación (Anexo C1) o con la remisión al Órgano Instructor del informe de precalificación recomendando el inicio del PAD (Anexo C2)”.

¹⁰ Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley de Servicio Civil, aprobado por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 101-2015-SERVIR-PE.

¹¹ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

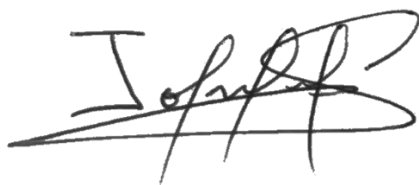
tachar aquellos datos personales protegidos por la Ley de Transparencia, conforme los argumentos expuestos en la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **ORGANISMO DE FORMALIZACIÓN DE LA PROPIEDAD INFORMAL - COFOPRI - OFICINA ZONAL LIMA-CALLAO** que, en un plazo máximo de siete (7) 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 **PABLO ARDILES MARTÍNEZ** y al **ORGANISMO DE FORMALIZACIÓN DE LA PROPIEDAD INFORMAL - COFOPRI - OFICINA ZONAL LIMA-CALLAO**, 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).



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: vvm/rav