REPÚBLICA DEL PERÚ

Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010306342019

Expediente	:	00652-2019-JUS/TTAIP
Recurrente	:	**ROQUE MARCOS ALVA ROSALINO**
Entidad	:	**MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE HUANUHUANU**
Sumilla	:	Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 14 de octubre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación Nº 00652-2019-JUS/TTAIP de fecha 26 de agosto de 2019, interpuesto por **ROQUE MARCOS ALVA ROSALINO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE HUANUHUANU** con Registro N° 867 de fecha 2 de agosto de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 2 de agosto de 2019 el recurrente solicitó a la entidad tres copias fedateadas de toda la documentación que obre en el expediente de adquisición del predio agrícola Cerco Chiquito, donde se construyó la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales.

Con fecha 26 de agosto de 2019 el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis al considerar denegada su solicitud por no mediar respuesta dentro del plazo legal.

A través de la Resolución N° 010106052019 de fecha 20 de setiembre de 2019[1], esta instancia solicitó a la entidad la formulación de sus descargos y la entrega del expediente administrativo generado en la atención de la solicitud de acceso a la información pública del recurrente, requerimientos que a la fecha no han sido remitidos atendiendo a la notificación efectiva y al término de la distancia correspondiente.[2]

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

---

1 Notificada el 1 de octubre de 2019.

2 Atendiendo a la fecha efectiva de notificación y conforme a lo dispuesto para el distrito de Huanuhuanu en el Reglamento de Plazos de Término de la Distancia y Cuadro General de Términos de la Distancia, aprobado por la Resolución N° 288-2015-CE-PJ, el plazo para remitir sus descargos y el expediente generado en la atención de la solicitud del recurrente venció el 14 de octubre de 2019.

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.

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 el Decreto Supremo Nº 043-2003-PCM[3], 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.

A su vez, 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.

Añade, el primer párrafo del artículo 18° del mismo cuerpo normativo señala 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.

Con relación a la información relacionada con el manejo de fondos públicos, el numeral 3 del artículo 5° de la Ley de Transparencia dispone que las entidades de la Administración Pública establecerán progresivamente la difusión a través de internet de la información correspondiente a las adquisiciones de bienes y servicios que realicen, incluyendo los montos comprometidos, proveedores, la cantidad y calidad de bienes y servicios adquiridos; asimismo, el numeral 2 del artículo 25° del mismo texto establece que toda entidad de la Administración Pública publicará trimestralmente, entre otra información, los proyectos de inversión pública en ejecución, especificando el presupuesto total del proyecto, el presupuesto del periodo correspondiente, su nivel de ejecución y el presupuesto acumulado.

2.1 Materia en discusión

La controversia consiste en determinar si la información solicitada se encuentra dentro de los alcances de la Ley de Transparencia y, en consecuencia, corresponde su entrega.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

En concordancia con el mencionado numeral 5 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, el principio de publicidad contemplado en el artículo 3° de la Ley de Transparencia, señala que 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.

Sobre este punto, 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,*

[3] En adelante, Ley de Transparencia.

transparente, oportuna y confiable dicha información, así no sea solicitada, salvo el caso de las excepciones permitidas constitucionalmente y especificadas estrictamente en la ley de desarrollo constitucional de este derecho fundamental." (subrayado nuestro)

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.

En esa línea, el Tribunal Constitucional indicó en el Fundamento 15 de la sentencia recaída en el Expediente Nº 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 nuestro)

Además, en caso un documento contenga cierta información protegida por las excepciones de la Ley de Transparencia, esta debe separarse o tacharse, a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, conforme al artículo 19° de la Ley de Transparencia:

"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 el caso analizado, el recurrente solicitó copias fedateadas de un expediente de una adquisición pública realizada por la entidad y esta última no le brindó respuesta ni presentó sus descargos a esta instancia.

Sobre el particular, de acuerdo al artículo 5° de la Ley de Transparencia las entidades de la Administración Pública establecerán progresivamente de acuerdo a su presupuesto la difusión a través de Internet de las adquisiciones de bienes y servicios que realicen, incluyendo el detalle de los montos comprometidos, los proveedores, la cantidad y calidad de bienes y servicios adquiridos.

En esa línea, el Tribunal Constitucional determinó en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 06460-2013-PHD/TC que el escrutinio público de las adquisiciones estatales resulta indispensable para la consolidación del Estado Constitucional, conforme al siguiente texto:

> *"En la medida que el Estado está al servicio de la ciudadanía cuyos gestores se encuentran obligados a divulgar el sentido de sus decisiones así como sus acciones de manera íntegra y transparente, el escrutinio público de las adquisiciones estatales resulta indispensable para la consolidación del Estado Constitucional, tanto más en un contexto en el que la ciudadanía percibe que los recursos públicos no son utilizados eficientemente. Y es que tan importante como el control del gasto público que realiza la Contraloría, es el desarrollado por la ciudadanía en aras de su propio desarrollo económico y social".* (subrayado nuestro)

Asimismo, el Tribunal Constitucional señaló en el Fundamento 19 de la sentencia recaída en el Expediente N° 020-2003-AI/TC, que:

> *"[...] si bien es cierto que la Ley de Contrataciones del Estado representa la norma de desarrollo constitucional que recoge los principios señalados en el artículo 76° de la Constitución, también lo es que el contexto socioeconómico puede determinar la necesidad de establecer mecanismos excepcionales de adquisición, conforme lo señala la propia Constitución, y cuya única condición exigible será que estén regulados por ley y que respeten los principios constitucionales que rigen toda adquisición pública. Es claro, entonces, que ningún mecanismo de adquisición será válido si no respeta los principios de eficiencia, transparencia y trato igualitario".* (subrayado nuestro)

De esta manera, se colige que un proceso de adquisición desarrollado por una entidad de la Administración Pública, en el cual se utilizan recursos públicos, se rige bajo el principio de transparencia y control ciudadano.

En ese orden de ideas, debemos destacar que el artículo 26° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, señala que *"La administración municipal adopta una estructura gerencial sustentándose en principios de programación, dirección, ejecución, supervisión, control concurrente y posterior. Se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana, y por los contenidos en la Ley Nº 27444 [...]"* (subrayado nuestro), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Asimismo, el artículo 118° del mismo cuerpo normativo establece que *"El vecino tiene el derecho a ser informado respecto a la gestión municipal y a solicitar la información que considere necesaria, sin expresión de causa; dicha información debe ser proporcionada, bajo responsabilidad, de conformidad con la ley en la materia"*. (subrayado nuestro)

Siendo ello así, la documentación que la entidad municipal posee, administra 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, se rige por el principio de transparencia y la publicidad de la gestión de los gobiernos locales.

En el caso materia de análisis, dado que la entidad no ha detallado cuál es el contenido del expediente de adquisición requerido, esta instancia considera que

en caso exista información que se encuentre protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, la entidad deberá segregarla o tacharla y brindar una justificación adecuada al recurrente conforme a los fundamentos antes expuestos, a fin de facilitar la entrega del resto información que forma parte del expediente, previo pago de los costos de reproducción de ser el caso.

Finalmente, es pertinente indicar que 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.

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 6° y el numeral 1 del artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1353;

RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **ROQUE MARCOS ALVA ROSALINO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública; y en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE HUANUHUANU** la entrega de la información solicitada conforme a los fundamentos antes expuestos.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE HUANUHUANU** 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 **ROQUE MARCOS ALVA ROSALINO** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE HUANUHUANU** de conformidad con lo dispuesto en el numeral 18.1 del artículo 18° de la norma señalada en el artículo precedente.

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

vp: mrmm/jmr