



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020300172020

Expediente : 00196-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **FERNANDO MIGUEL COVEÑAS SERNAQUE**
Entidad : **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CASMA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 24 de febrero de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00196-2020-JUS/TTAIP de fecha 4 de febrero de 2020, interpuesto por el ciudadano **FERNANDO MIGUEL COVEÑAS SERNAQUE** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CASMA** con fecha 1 de marzo de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 1 de marzo de 2019, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

“Informes económicos y expediente completo de los siguientes servicios, debiendo incluir tipo de proceso de adjudicación, empresa ganadora de la buena pro, requerimiento, orden de servicios, contrato, orden de pago, cheques, facturas, etc:

- 1) *Servicio de pintado de paredes del Estadio Municipal “Valeriano Lopez” (parte interna y externa, mallas del campo deportivo, etc.)*
- 2) *Servicio de mantenimiento de servicios higiénicos (hombres y mujeres) del Estadio Municipal Valeriano Lopez, incluyendo los inodoros, urinarios, camerinos”.*

Con fecha 2 de abril de 2019, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, el recurrente presentó ante la entidad el recurso de apelación materia de análisis¹.

¹ Elevado a esta instancia con fecha 4 de febrero de 2020, mediante el OFICIO N° 030-2020-SG-MPC.

Mediante la Resolución N° 020100152020² se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la formulación de sus descargos, los cuales a la fecha de la emisión de la presente resolución no fueron presentados³.

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.

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 N° 021-2019-JUS⁴, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 10 del citado cuerpo normativo dispone que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 de la 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 advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada es de acceso público y consecuentemente debe ser entregada al recurrente.

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, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo,

² Notificado a la entidad con fecha 17 de febrero de 2020.

³ Habiéndose esperado el transcurso del plazo otorgado, el término de la distancia correspondiente, así como el cierre de Mesa de Partes correspondiente al día de hoy.

⁴ En adelante, Ley de Transparencia.

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 cuenten o no tengan 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.

Asimismo, con relación a los gobiernos locales, es pertinente señalar lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, al señalar 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 (...).”* (subrayado agregado), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

En esa línea, el último párrafo del artículo 118 de la referida ley establece que *“El vecino tiene derecho a ser informado respecto a la gestión municipal y a solicitar la información que considere necesaria, sin expresión de causa; dicha información debe ser proporcionada, bajo responsabilidad, de conformidad con la ley en la materia.”* (subrayado nuestro).

Por su parte, 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 el detalle de los montos comprometidos, los proveedores, la cantidad y la calidad de bienes y servicios adquiridos. Al respecto, resulta ilustrativo lo señalado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 06460-2013-PHD/TC, al precisar que el escrutinio público de las adquisiciones estatales resulta indispensable para la consolidación del Estado Constitucional, conforme el 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).

A mayor abundamiento, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 19 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00020-2003-AI/TC, lo siguiente:

“(…) 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).

Ahora bien, en el caso de autos, el recurrente ha solicitado los informes económicos y expedientes completos de dos servicios ejecutados sobre una obra pública en los meses de enero y febrero del año 2019: Servicio de pintado de paredes del Estadio Municipal “Valeriano López” y Servicio de mantenimiento de servicios higiénicos del Estadio Municipal “Valeriano López”; siendo que dicha solicitud no fue atendida conforme a ley, por lo que la entidad ha omitido indicar que no cuenta con la información requerida, no tiene la obligación de poseerla o, teniéndola en su poder, acreditar que ésta se encuentre comprendida en alguno de los supuestos de excepción previstos por la Ley de Transparencia, toda vez que a la fecha el referido requerimiento no ha sido materia de respuesta por parte de la entidad.

Al respecto, cabe señalar que la información solicitada por el recurrente, corresponde a actividades de mantenimiento del Estadio Municipal “Valeriano López”, cuyo desarrollo se debe llevar a cabo en el marco de lo dispuesto por el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, cuyo artículo 2 consagra el Principio de Transparencia, como uno de los que resultan aplicables en las contrataciones públicas, precisando en el literal c) del referido artículo que: *“Las Entidades proporcionan información clara y coherente con el fin de que todas las etapas de la contratación sean comprendidas por los proveedores, garantizando la libertad de concurrencia, y que la contratación se desarrolle bajo condiciones de igualdad de trato, objetividad e imparcialidad. Este principio respeta las excepciones establecidas en el ordenamiento jurídico”* (subrayado nuestro)

Adicionalmente a ello, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6 y 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04885-2007-PHD/TC, ha señalado que la documentación relacionada con una contratación pública, posee igualmente el carácter de información pública, conforme el siguiente texto:

"6. En este sentido, este Tribunal entiende que el extremo del petitorio signado con el literal "a)" del primer fundamento de la sentencia debe ser entendido como una solicitud de copias de toda la documentación relacionada a las órdenes de compra N.os 4500711358, 4500720014, 4500720037, 4500724375 y 4500738927. Esto implica, entonces, todo el expediente que corresponde a la emisión de dichas órdenes. Ahora bien, de acuerdo al escrito de la demandada (fojas 126 y sgtes. del cuaderno principal) se tiene que las órdenes de compra corresponden al "proceso de adjudicación directa selectiva N.º 0514C00011" y "proceso de adjudicación directa selectiva N.º 0635C00011". En consecuencia, la solicitud de información debe entenderse referida a las copias de los expedientes totalmente completos que pertenecen a ambos procesos de adjudicación. Por otra parte, dado que el recurrente ha precisado que requiere conocer la fecha de ejecución de los servicios y la fecha de pago por los mismos, la información requerida debe comprender, además, toda aquélla que corresponde a dichos aspectos.
(...)

8. Resulta evidente que toda esta información detenta la condición de información pública y, por tanto, debe ser otorgada en su totalidad al recurrente, sin perjuicio de aquélla que ya le ha sido proporcionada (...)" (subrayado nuestro)

A mayor abundamiento, es importante señalar que al tratarse de una entidad que forma parte de la Administración Pública y por ende que utiliza recursos públicos, la asignación de estos recursos tiene carácter público.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública requerida.

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.

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el ciudadano **FERNANDO MIGUEL COVEÑAS SERNAQUE**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CASMA** con fecha 1 de marzo de 2019; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información pública solicitada por el recurrente en los términos expuestos en la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CASMA** a efectos de que en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles acredite la entrega de dicha información al recurrente **FERNANDO MIGUEL COVEÑAS SERNAQUE**.

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 al ciudadano **FERNANDO MIGUEL COVEÑAS SERNAQUE** y la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CASMA**, 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).

VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidente

VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: vvm