



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020300252020

Expediente : 00194-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **ANTONIO AZALDE LLUEN**
Entidad : **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CASMA**
Sumilla : Declara fundado en parte recurso de apelación

Miraflores, 26 de febrero de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00194-2020-JUS/TTAIP de fecha 4 de febrero de 2020, interpuesto por **ANTONIO AZALDE LLUEN**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CASMA** con Expediente N° 003750 de fecha 11 de marzo de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 11 de marzo de 2019, el recurrente, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, solicitó a la entidad copia fedateada de:

- Reporte SIAF Números: 155, 157, 255 y 410, adjuntando la sustentación correspondiente.
- Encargo al Subgerente de Partición Vecinal (Resolución de Encargo), correspondiente al mes de enero, con su respectivo descargo.

Con fecha 3 de abril de 2019, el recurrente interpuso el recurso de apelación contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública¹.

Mediante la Resolución N° 020100172020² se admitió a trámite el citado recurso de apelación y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, así como la formulación de sus descargos, sin que esta haya presentado documentación alguna a la fecha de emisión de la presente resolución.

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

² Notificada a la entidad el 18 de febrero de 2020.

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, exceptuando las 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-JUS³, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

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

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 de la 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.

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

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la entidad se encuentra en la obligación de contar con la información solicitada, si es de carácter público, y, por ende, si corresponde su entrega al recurrente.

2.2. Evaluación

De conformidad con el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que recoge el principio de publicidad, 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.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

En dicho contexto, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, el Tribunal Constitucional ha sostenido que el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución Política del Perú, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración Pública, salvo las limitaciones expresamente indicadas en la ley.

En la misma línea, 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”*.

En ese contexto, 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).

Con relación a los gobiernos locales, es pertinente traer a colación lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades⁴, 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 nuestro), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Asimismo, la parte in fine 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).

Siendo ello así, de autos se advierte, que la entidad omitió atender la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente, de modo que no ha justificado la inexistencia de la información, no tener la obligación de contar con ella, o que manteniéndola, dicha información se encuentre comprendida en

⁴ En adelante, Ley N° 27972.

alguno de los supuestos de excepción al derecho de acceso a la información pública previstos en la Ley de Transparencia, no obstante corresponderle la carga de acreditar dichas circunstancias.

Sin perjuicio de ello, con relación a la información sobre los reportes del SIAF y el “encargo” efectuado al Subgerente de Participación Vecinal, debe destacarse que, conforme al artículo 23 del Decreto Legislativo N° 1436, Decreto Legislativo Marco de la Administración Financiera del Sector Público, el Sistema Integrado de Administración Financiera de los Recursos Públicos (SIAF-RP):

“23.1 (...)es el sistema informático de uso obligatorio por parte de las entidades del Sector Público, según determine cada ente rector de los sistemas administrativos integrantes de la Administración Financiera del Sector Público mediante resolución directoral.

23.2 El SIAF-RP tiene la finalidad de brindar soporte a todos los procesos y procedimientos de la Administración Financiera del Sector Público, garantizando la integración de la información que administra” (subrayado agregado).

En dicha línea, el numeral 5 del artículo 2 de dicha norma establece como un principio rector de la Administración Financiera del Sector Público el siguiente:

*“**Probidad:** Consiste en que los integrantes de la Administración Financiera del Sector Público adoptan las medidas o acciones pertinentes para prevenir cualquier acto de corrupción, realizando una gestión conforme a los principios y valores éticos establecidos para la función pública, garantizando su transparencia y control” (subrayado agregado).*

Por su parte, el artículo 40 de la Directiva de Tesorería N° 001-2007 EF/77.15, aprobada por Resolución Directoral N° 002-2007-EF-77.15, emitida por la Dirección Nacional de Tesoro Público del Ministerio de Economía y Finanzas, señala que:

“40.1: Puede utilizarse, excepcionalmente, la modalidad de “Encargo” a personal expresamente designado para la ejecución del gasto que haya necesidad de realizar, atendiendo a la naturaleza de determinadas funciones, al adecuado cumplimiento de los objetivos institucionales, a las condiciones y características de ciertas tareas y trabajos o a restricciones justificadas en cuanto a la oferta local de determinados bienes y servicios. En este último caso, con previo informe del órgano de abastecimiento u oficina que haga sus veces.

40.2 El uso de esta modalidad debe regularse mediante Resolución del Director General de Administración o de quien haga sus veces, estableciéndose que, para cada caso, se realice la descripción del objeto del “Encargo”, los conceptos del gasto, sus montos máximos, las condiciones a que deben sujetarse las adquisiciones y contrataciones a ser realizadas y el tiempo que tomará el desarrollo de las mismas, señalando el plazo para la rendición de cuentas debidamente documentada, la que no debe exceder los tres (3) días hábiles después de concluida la actividad materia del encargo, salvo cuando se trate de actividades desarrolladas en el exterior del país en cuyo caso puede ser de hasta quince (15) días calendario” (subrayado agregado).

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.

De lo expuesto, se colige que la información solicitada por el recurrente es de acceso público, toda vez que está referida a la gestión de los fondos públicos, el gasto efectuado por la Administración Pública en determinadas contrataciones y/o servicios realizados, así como la documentación que la sustenta, por lo que dicha información debe estar a disposición de los ciudadanos con el objeto de que se fiscalice el adecuado uso de dichos recursos.

En esa línea, como ha sostenido el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 06460-2013-PHD/TC:

“8. 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 agregado).

Por lo demás, es preciso enfatizar que la entidad se encuentra en la obligación de contar con la información solicitada, conforme a lo prescrito por el numeral 42.1 del artículo 42 del Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF, que establece que: *“El órgano encargado de las contrataciones lleva un expediente del proceso de contratación, en el que se ordena, archiva y preserva la información que respalda las actuaciones realizadas desde la formulación del requerimiento del área usuaria hasta el cumplimiento total de las obligaciones derivadas del contrato, incluidas las incidencias del recurso de apelación y los medios de solución de controversias de la ejecución contractual, según corresponda”* (subrayado agregado).

En consecuencia, teniendo en cuenta que la entidad no ha negado poseer la información requerida, ni ha desvirtuado su carácter de pública, y conforme a la normatividad y jurisprudencias antes citadas, corresponder estimar el recurso de apelación interpuesto y disponer la entrega de la documentación solicitada.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto por 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 lo previsto por 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 presentado por **ANTONIO AZALDE LLUEN**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CASMA** que entregue la información pública solicitada, previo pago del costo de reproducción de ser el caso.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CASMA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de la información solicita por **ANTONIO AZALDE LLUEN**

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 de Procedimiento Administrativo General, aprobado por 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 **ANTONIO AZALDE LLUEN** y a 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 Presidenta



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: fjlf/ysll