



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010304612020

Expediente : 00157-2018-JUS/TTAIP
Impugnante : **ANITA DEL ROSARIO GIANTOMASO MORENO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LOS OLIVOS**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 17 de julio de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00157-2018-JUS/TTAIP de fecha 4 de junio de 2018, interpuesto por **ANITA DEL ROSARIO GIANTOMASO MORENO** contra el Informe N° 530-2018/MDLO-GAF-SGL, notificado con fecha 23 de mayo de 2018, mediante el cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LOS OLIVOS** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada con Expediente N° E-1324-2018 de fecha 7 de mayo de 2018.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES



Con fecha 7 de mayo de 2018 la recurrente solicitó a la entidad las “Órdenes de compra y servicios giradas a favor del proveedor BERNARDETTE VIOLETA SERPA HUAIRA identificada con número de RUC N° 10101993529, concurso de precios, conformidad de servicios y compras, factura y documento que ordenan al pago, durante los años 2015, 2016, 2017 y 2018”.



Mediante el Informe N° 530-2018/MDLO-GAF.SGL notificado con fecha 23 de mayo de 2018, la entidad denegó la entrega de la información solicitada señalando que la recurrente “(...) no ha precisado exactamente el número de Orden de Compra y/o Servicio que requiere cada uno de los años, toda vez que dicho proveedor presta servicios de manera constante a la Municipalidad, NO NOS ES POSIBLE TODA VEZ QUE EN EL MOMENTO NO SE CUENTA CON LA DOCUMENTACIÓN TOTAL PARA ATENDER SU REQUERIMIENTO, a menos que la recurrente sea más precisa respecto a la información que solicita, más aún cuando está requiriendo que dicha información le sea entregada vía correo (...)”.



Con fecha 26 de mayo de 2018 la recurrente presentó ante la entidad un escrito manifestando su disconformidad ante la negativa de entrega de información, documento debe ser entendido como un recurso de apelación¹, debiendo considerarse el escrito presentado ante esta instancia con fecha 4 de junio de 2018, como un escrito ampliatorio de sus argumentos de apelación, documentos en los cuales la recurrente considera ilegal la denegatoria de la

¹ Ante la denegatoria al acceso a la información pública cabe interponer recurso de apelación, conforme a lo previsto por el literal e) del artículo 11° de la Ley de Transparencia, modificada por el Decreto Legislativo N° 1353.

entidad señalando que la misma no se sustenta en las excepciones señaladas en el segundo párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia y que para brindar la información solicitada sólo tenía que realizar la búsqueda en el Sistema de Administración Financiera – SIAF y en el acervo documentario.

Mediante Resolución N° 010104422020² se admitió a trámite el referido recurso de apelación, solicitando a la entidad la formulación de sus descargos sin que a la fecha haya presentado documentación alguna.

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.

Por su parte, 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 por el principio de publicidad 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 de dicho principio.



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



De otro lado, el artículo 13 de la Ley de Transparencia, refiere 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, por lo que en este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada.

Además, el primer párrafo del artículo 18 de la Ley de Transparencia señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos supuestos 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 aprecia que la controversia radica en determinar si la referida solicitud ha sido correctamente presentada por la recurrente y si la información requerida es de acceso público.

² Resolución de fecha 3 de julio de 2020, notificada a la entidad el 6 de julio de 2020.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las citadas normas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

Con relación a dicho principio, 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”*.

Además, resulta pertinente traer a colación 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 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 del mismo cuerpo normativo 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, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de los gobiernos locales, de modo que la documentación que la entidad posea, administre o haya generado como consecuencia del ejercicio de sus facultades, atribuciones o el cumplimiento de sus obligaciones, sin importar su origen, utilización o el medio en el que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública.

Ahora bien, conforme se advierte de autos, la recurrente solicitó a la entidad información específica las ordenes de servicio de un determinado proveedor, identificándolo de modo particular, incluso con su número de RUC, y determinando claramente el periodo de la información solicitada (años 2015 a 2018), por lo que el argumento formulado por la citada municipalidad, respecto a que la administrada omitió precisar los documentos requeridos, carece de sustento, pues del tenor de la referida solicitud de acceso a la información pública, se concluye que la ciudadana requirió la totalidad de las órdenes de servicio correspondientes al proveedor Bernardette Violeta Serpa Huaira.

Con relación a la citada documentación correspondiente a la adquisición de bienes y servicios de las entidades del estado, el artículo 5 de la Ley de Transparencia, establece la progresiva difusión a través de internet de las adquisiciones de bienes y servicios que realicen las entidades, incluyendo el detalle de los montos comprometidos, los proveedores, la cantidad y calidad de bienes y servicios adquiridos, 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).

En esa línea, la información de las contrataciones y adquisiciones realizadas por las entidades se publican en el portal de transparencia estándar de toda entidad, conforme lo dispone el artículo 12 y el anexo⁴ de la Directiva N° 001-2017-PCM/SGP, aprobada por Resolución Ministerial N° 035-2017-PCM⁵.

Siendo ello así, se advierte de la negativa formulada por la entidad, que esta no se sustenta en alguna causal de excepción al derecho de acceso a la información pública, y por el contrario, alega que la recurrente no ha precisado las ordenes de servicios requeridas, por lo que teniendo la gestión municipal la característica de ser transparente y de conocimiento público, más aún cuando se trata de la utilización de recursos públicos, la información requerida por la administrada es de acceso público, por lo que corresponde su entrega a la recurrente, y en el caso que parte de la documentación que sustenta las ordenes de servicios requeridas hayan sido extraviadas por la entidad, corresponderá su reconstrucción, debiendo comunicar dicha circunstancia a la recurrente, señalando el plazo para tal efecto, así como determinar las responsabilidades penales y administrativas correspondientes, conforme a lo previsto por el artículo 27° del Reglamento de la Ley de Transparencia aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁶.

Finalmente, en virtud de lo señalado el artículo 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, 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 dispuesto 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;

⁴ “Procesos de selección de bienes y servicios y contrataciones directas”.

⁵ En adelante, Directiva de Portal de Transparencia.

⁶ En adelante, el Reglamento de la Ley de Transparencia.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación recaído en el Expediente N° Apelación N° 00157-2018-JUS/TTAIP interpuesto por **ANITA DEL ROSARIO GIANTOMASO MORENO**, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LOS OLIVOS** que entregue la información pública solicitada por la recurrente, o en su defecto, comunique en forma clara, precisa y veraz su inexistencia, así como el plazo necesario para su reconstrucción y entrega respectiva.

Artículo 2.- SOLICITAR a **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LOS OLIVOS** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

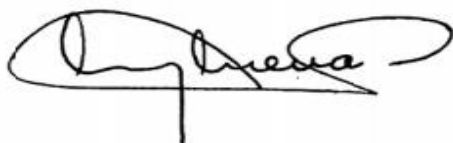
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ANITA DEL ROSARIO GIANTOMASO MORENO** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LOS OLIVOS**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

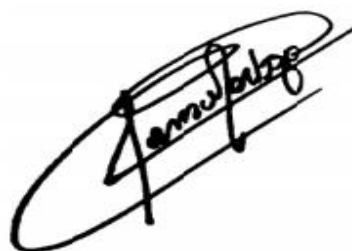
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presicente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal