



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020301992020

Expediente : 00479-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **HOLGUER OVIEDO LÓPEZ**
Entidad : **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE LA CONVENCIÓN**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 10 de agosto de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00479-2020-JUS/TTAIP de fecha 26 de junio de 2020, interpuesto por **HOLGUER OVIEDO LÓPEZ** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE LA CONVENCIÓN** con Registro 4920 de fecha 2 de junio de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 2 de junio de 2020, el recurrente solicitó a la entidad lo siguiente: *“Copia de la lista fedateada, escaneada y grabada en un CD, de los 500 beneficiarios del Distrito Santa Ana del proyecto con código unificado invierte.pe 2445123. Indicar: Cuenca, sector, actividad económica y RUC en caso tuviese (...)”* [sic]

Con fecha 26 de junio de 2020, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis al considerar denegada su solicitud por no mediar respuesta dentro del plazo legal, alegando que lo solicitado no contiene información clasificada como reservada ni confidencial.

Mediante la Resolución N° 020101952020¹, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo

¹ Resolución de fecha 21 de julio de 2020, notificada por mesa de partes virtual: <https://www.laconvencion.gob.pe/nosotros/unidades-organicas/oficina-de-secretaria-general/mesa-de-partes-virtual/> el día 3 de agosto de 2020, con confirmación de recepción automática de dicha fecha a horas 17:59, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS. Cabe precisar que, en la citada resolución se advierte una omisión en la digitación de una letra en el primer nombre del recurrente, el cual se consignó como HOLGER, debiendo decir HOLGUER, por lo que se procede a rectificar tal error material a fin de establecer que el consignado en esta y la referida resolución es la misma persona, sin que ello signifique la nulidad de acto que lo contiene, en la medida que no altera lo sustancial de su contenido ni el sentido su decisión; ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 212 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

correspondiente y la formulación de sus descargos, sin que a la fecha haya remitido 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, 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 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.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo legal, 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 entidad se encuentra en la obligación de poseer la información solicitada, si ésta es pública; y, en consecuencia, corresponde su entrega al recurrente.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

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

² En adelante, Ley de Transparencia.

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”.

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 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 agregado), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Igualmente, el artículo 118 *in fine* 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 agregado).

Siendo ello así, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de los gobiernos locales, de modo que la información que estas entidades posean, administre o hayan 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.

En el caso de autos, el recurrente solicita a la entidad en copia fedateada y escaneada en un CD, la lista de los quinientos (500) beneficiarios del proyecto con código unificado Invierte.pe N° 2445123 del Distrito Santa Ana, precisando la cuenca, sector, actividad económica y RUC, en caso tuviese. 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 la existencia de una causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, conforme lo exige el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, en cuanto señala lo siguiente:

“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 confirmarse su inconstitucionalidad; y, consecuentemente, la carga de la prueba sobre la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado”.
(subrayado agregado)

En esa línea, atendiendo a que la entidad no ha manifestado y acreditado, que dicha documentación 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.

Ahora bien, respecto a si la entidad cuenta con la información solicitada o está obligada a poseerla, cabe precisar que conforme a la consulta de inversiones en la página web del Ministerio de Economía y Finanzas³, el proyecto en mención se denomina: *“MEJORAMIENTO DE LA ARTICULACIÓN COMERCIAL DE PRODUCTOS AGROINDUSTRIALES, PECUARIOS Y DE TURISMO DE LOS PRODUCTORES DE LA CUENCA SAMBARAY, CUENCA CHUYAPI, CUENCA VILCANOTA DEL DISTRITO DE SANTA ANA - PROVINCIA DE LA CONVENCIÓN - DEPARTAMENTO DE CUSCO”*; el cual, tiene como objetivo principal, *“Mayores Condiciones de Comercialización de la Producción AGRO-INDUSTRIAL, Pecuaria y de Turismo del Distrito de Santa Ana”*, financiada con recursos determinados (ordinarios) y siendo la Unidad Ejecutora: la Gerencia de Desarrollo Económico y Agropecuario de la Municipalidad Provincial de la Convención. Por tal motivo, se concluye que la entidad debería contar con dicha información.

A mayor abundamiento, es importante señalar que la información solicitada por el recurrente está referida a la ejecución de un proyecto de inversión pública, por lo que de conformidad al numeral 2 del artículo 5 de la Ley de Transparencia, las entidades de la Administración Pública están en la obligación de difundir a través del internet la información presupuestal que incluya datos sobre presupuestos ejecutados, proyectos de inversión, partidas salariales, etc. De la misma forma, el numeral 2 del artículo 25 de la referida norma establece que, toda entidad de la Administración Pública publicará trimestralmente los proyectos de inversión pública en ejecución.

³ Información extraída del siguiente enlace: <https://ofi5.mef.gob.pe/invierte/formato/verProyecto/54180>. Consulta efectuada el 7 de agosto de 2020.

Al respecto, el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 3 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04912-2008-PHD/TC, señala que:

“3. El tener acceso a los datos relativos al manejo de la res pública resulta esencial para que exista una opinión pública verdaderamente libre que pueda fiscalizar adecuadamente la conducta de los gobernantes. O como ya se ha expresado por este Tribunal, es consustancial al régimen democrático, que reposa en la soberanía del pueblo y el respeto de la dignidad de la personas. Sin la efectiva vigencia de este derecho, no solo puede verse afectado el proyecto de vida o el interés individual de la persona a quien se le denegó la información, sino a la sociedad en su conjunto, puesto que no tendría forma de ejercer la fiscalización de la actividad administrativa del Estado. Con ello se pone de manifiesto de manera más clara aun la interrelación del interés individual y el interés social, tan propio de los derechos fundamentales. Por eso se ha llegado a decir –no en términos de legitimidad desde luego- que “Cuando se le impide a un ciudadano el ejercicio de un derecho fundamental, la comunidad entera resulta afectada” [HÄBERLE, Peter. La libertad fundamental en el Estado Constitucional. Lima; Fondo editorial de la PUCP. p. 64.]” (subrayado nuestro)

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, 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 **HOLGUER OVIEDO LÓPEZ**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública y; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE LA CONVENCION** que proceda a entregar la información pública requerida, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE LA CONVENCION** 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 de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante 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 **HOLGUER OVIEDO**

LÓPEZ y a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE LA CONVENCIÓN**, 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