



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 002445-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 002393-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **CONSORCIO PRODIMT**
Entidad : **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO**
Sumilla : Declara improcedente el recurso de apelación

Miraflores, 29 de agosto de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 002393-2023-JUS/TTAIP de fecha 18 de julio de 2023, interpuesto por el **CONSORCIO PRODIMT**, representado por Aymee Justina Llerena Barrios, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de sus solicitudes presentadas ante la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO**, de fechas 9 y 12 de junio de 2023, expediente N° E2321502, E2321756, E2321758.

CONSIDERANDO:

Que, 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 y 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;

Que, el artículo 10° 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-JUS¹, 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;

Que, el literal b) del artículo 11° de la Ley de Transparencia, modificada por el 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 Intereses², señala que la entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información debe otorgarla en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, sin perjuicio de las excepciones de ley;

¹ En adelante, Ley de Transparencia.

² En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

Que, conforme a lo dispuesto en la Resolución N° 010300772020³, en caso la entidad denegara la información requerida, en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles el solicitante puede interponer el recurso de apelación ante el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública⁴, el cual deberá resolver dicho recurso en un plazo máximo de diez (10) días hábiles a partir de su admisibilidad, conforme se precisa en el artículo 16°-B del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM;

Con fecha 9 y 12 de junio de 2023 el consorcio recurrente solicitó a la entidad:

“SOLICITA EL ACCESO DIRECTO DE TODO EL EXPEDIENTE RELACIONADO AL PROCESO DE SELECCIÓN Y LICITACIÓN PÚBLICA N° 008-2022-MPNN, INCLUYENDO EL EXPEDIENTE DE CONCILIACIÓN DE MODIFICACIONES, EXPEDIENTE DE MODIFICACIONES PRESUPUESTALES, PLANOS, MEMORIA DE CÁLCULO, INFORMES Y/O REQUERIMIENTOS COMPLETOS RELACIONADOS A LA ADQUISICIÓN E INSTALACIÓN EN CAMPO DE MASTIL METÁLICO GALVANIZADO TELESCÓPICO AUTOPORTANTE ABATIBLE DE 20 y 13 METROS A TODO COSTO PARA LA OBRA CREACIÓN DEL SERVICIO DE PROTECCIÓN CONTRA DESCARGAS ELÉCTRICAS EN TEMPORADA DE LLUVIAS EN LAS COMUNIDADES CAMPESINAS DEL DISTRITO DE CARUMAS PROVINCIA MARISCAL NIETO DEPARTAMENTO DE MOQUEGUA, DE CONFORMIDAD AL ART. 12 DE LA LEY DE TRANSFERENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA POR LO QUE EL DÍA, lunes 12 de junio del 2023, ESTAREMOS EN SUS OFICINAS, AUTORIZANDO A YANINA OLÍN LLERENA PARA SU REVISIÓN”.

Con fecha el 18 de julio del año en curso el consorcio recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, al considerar denegada su solicitud en aplicación del silencio administrativo negativo señalando “ (...) que el pedido realizado no constituye información clasificada, información reservada ni información confidencial, ni constituye parte de la defensa de la entidad, sino son documentos obligatorios que corresponden a la falta de acuerdo en el proceso de conciliación llevada por mi representada, razón por la cual debió ser entregada en el plazo de ley, situación que debe corregir el tribunal a efectos de que no se siga vulnerando mi derecho al acceso a la información pública y a la transparencia con que debe actuar toda institución pública (...)”, habiéndose emitido la Resolución N° 02338-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA⁵ mediante la cual se admitió a trámite dicha impugnación⁶ y se requirió a la entidad la remisión del respectivo expediente administrativo y la formulación de su descargos, por existir un aparente derecho del consorcio recurrente, respecto al ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, y contar con mayores elementos de juicio para adoptar una decisión conforme a ley;

Que, en el expediente administrativo presentado a esta instancia, se advierte el “CONTRATO DE CONSORCIO” de fecha 17 de diciembre de 2022, que señala:

“(…) SEGUNDA.- Con fecha 10 de octubre de 2022, la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MARISCAL NIETO (en adelante MPMN) convocó a LICITACIÓN PÚBLICA N° 008-2022-MPMN, CONTRATACIÓN DE ADQUISICIÓN E INSTALACIÓN EN CAMPO DE MASTIL METÁLICO GALVANIZADO TELESCÓPICO AUTOPORTANTE ABATIBLE DE 20 y 13 METROS A TODO COSTO PARA LA OBRA CREACIÓN DEL SERVICIO DE PROTECCIÓN CONTRA DESCARGAS ELÉCTRICAS EN TEMPORADA DE LLUVIAS EN LAS

³ Precedente vinculante publicado en el diario oficial El Peruano con fecha 11 de febrero de 2020 y en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en el siguiente enlace: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2020/02/Resolucio%CC%81n-N%C2%B0-010300772020.pdf>.

⁴ En adelante, Tribunal.

⁵ Resolución de fecha 15 de agosto de 2023, notificada a la entidad el 18 de agosto del 2023.

⁶ En aplicación del último párrafo del artículo 10° del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, señala que las formalidades para la presentación de las solicitudes de acceso a la información pública tienen la finalidad de garantizar la satisfacción de dicho derecho por lo que deben interpretarse en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones; por tanto la admisión del recurso favorece su tramitación y no determina la competencia de este Tribunal.

COMUNIDADES CAMPESINAS DEL DISTRITO DE CARUMAS PROVINCIA MARISCAL NIETO DEPARTAMENTO DE MOQUEGUA. En esta Licitación Pública las empresas DIMETCO S.A.C y CODIMPRO S.A.C. presentaron su propuesta en consorcio, suscribiendo la correspondiente promesa formal de consorcio, conforme a lo solicitado por las Bases del proceso de selección. Habiendo sido ganadoras de la Buena Pro con fecha 24 de noviembre de 2022 y con consentimiento de la Buena pro 12 de diciembre de 2022, ambas empresas convienen en formalizar la promesa formal de consorcio suscrita en el citado proceso de selección.

(...)

CUARTA.- En armonía con lo establecido por el artículo 445 de la Ley General de Sociedades, **LOS CONSORCIADOS** dejan constancia de que el presente contrato generará la creación de una persona jurídica y razón social o denominación siendo su denominación y/o razón social **CONSORCIO PRODIMT (...).**

(...)

SEXTA.- Por el presente contrato, los consorciados acuerdan que los pagos que reciban por el servicio prestado para la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, descrito en la cláusula segunda del presente contrato y para lo cual se celebra el presente contrato, serán realizados a favor del CONSORCIO PRODIMT ya que cuenta con personería jurídica, para lo cual los representantes legales de cada consorciado se encuentran plenamente facultados para aperturar una cuenta corriente mancomunada en soles; para lo cual aperturarán una cuenta corriente mancomunada en soles; siendo que solo con la autorización de ambos representantes legales de los consorciados podrán realizar retiros y/o cualquier movimiento de dicha cuenta para lo cual cuentan con la facultad de aperturar y cerrar cualquier tipo de cuentas bancarias mancomunadas (cuentas de detracción, cuentas de ahorros, cuentas corrientes) en soles o dólares.

Así mismo mediante el presente contrato de consorcio las partes se acuerdan que todos los pagos que vayan a realizar la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto por la realización de la Adquisición e Instalación en campo de Mástil Metálico Galvanizado Telescópico Autoportante Abatible de 20 y 23 metros a todo costo para la obra Creación del Servicio de Protección contra Descargas Eléctricas en Temporada de Lluvias en las comunidades campesinas del distrito de Carumas Provincia Mariscal Nieto Departamento de Moquegua, deberán ser realizadas a nombre del CONSORCIO PRODIMT en la cuenta corriente mancomunada aperturada para por los consorciados a nombre del CONSORCIO (...).

Que, de lo señalado precedentemente se advierte que el pedido del consorcio recurrente **constituye el ejercicio del derecho de acceso al expediente administrativo previsto en la Ley N° 27444**, por lo que resulta evidente que la solicitud presentada a la entidad corresponde a un trámite administrativo para la obtención de información sobre un contrato suscrito con la entidad al haber ganado la Licitación Pública N° 008-2022-MPMN, esto es dentro de un procedimiento administrativo;

Que, al respecto el cuarto párrafo del artículo 2° del Reglamento de Transparencia y Acceso a la Información Pública aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, señala que: “El derecho de las partes de acceder a la información contenida en expedientes administrativos se ejerce de acuerdo a lo establecido en el Artículo 160 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, sin perjuicio de la vía procesal que el solicitante de la información decida utilizar para su exigencia en sede jurisdiccional”;

Que, el artículo 160 de la Ley N° 27444 antes referido se encuentra actualmente recogido en el artículo 171 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, disponiéndose en el inciso 171.1 del citado artículo que: “Los administrados, sus representantes o su abogado, tienen derecho de acceso al expediente en cualquier momento de su trámite, así como a sus documentos, antecedentes, estudios, informes y dictámenes, obtener certificaciones de su estado y recabar copias de las piezas que contiene, previo pago del costo de las mismas (...);”

Que, el inciso 171.2 del mencionado artículo 171 de la Ley N° 27444 precisa la forma de realizar el pedido de información por derecho de acceso al expediente, indicándose que: *“El pedido de acceso al expediente puede hacerse verbalmente, sin necesidad de solicitarlo mediante el procedimiento de transparencia y acceso a la información pública, siendo concedido de inmediato, sin necesidad de resolución expresa, en la oficina en que se encuentre el expediente, aunque no sea la unidad de recepción documental”*. (el subrayado es nuestro);

Que, conforme se advierte de las referidas normas, el derecho de acceso a la información pública tiene un contenido distinto al derecho de petición o al derecho de acceso al expediente administrativo, correspondiendo este último al ejercicio del derecho de defensa de un administrado en cualquier procedimiento administrativo en el que es o ha sido parte, al mantener un interés legítimo, directo, prioritario y efectivo en acceder a la información relacionada directamente con el administrado o sus intereses, por lo que goza de una protección especial, directa, rápida y eficaz;

Que, el derecho de acceso al expediente administrativo no tiene las restricciones ni los condicionamientos previstos por el derecho de acceso a la información pública, respecto de las excepciones, plazos y requisitos previstos en la Ley de Transparencia, norma que está concebida para que terceros ajenos a un procedimiento administrativo que no tienen el derecho de acceder de forma directa e inmediata a dicha información, a diferencia de quien es parte de un expediente administrativo;

Consecuentemente la solicitud presentada por el consorcio recurrente, no corresponde ser tramitada como solicitud de acceso a la información pública;

Que, el numeral 93.1 del artículo 93 de la Ley N° 27444, establece que el órgano que se estime incompetente para la tramitación o resolución de un asunto remite directamente las actuaciones al órgano que considere competente, con conocimiento del administrado;

Que, en virtud de lo dispuesto por los artículos 6 y 7 del Decreto Legislativo N° 1353, corresponde a este Tribunal resolver los recursos de apelación en materia de transparencia y derecho al acceso a la información pública contra las decisiones de las entidades comprendidas en el artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444, no siendo competente para conocer y/o emitir pronunciamiento sobre el fondo de la pretensión del consorcio recurrente, por lo que corresponde declarar improcedente el recurso de apelación de fecha 18 de julio de 2023;

Que, en el marco de lo establecido en el primer párrafo del artículo 10° de la Ley de Transparencia, las entidades tienen la obligación de proveer la información creada u obtenida por ellas o que se encuentre bajo su posesión o control, no siendo por tanto esta la vía idónea para solicitar;

De conformidad con lo dispuesto con el numeral 1 del artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1353;

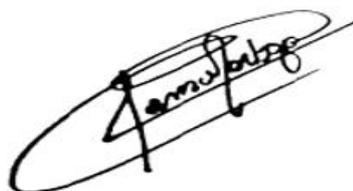
SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR IMPROCEDENTE POR INCOMPETENCIA el recurso de apelación contenido en el Expediente de Apelación N° 002393-2023-JUS/TTAIP de fecha 18 de julio de 2023, interpuesto por el **CONSORCIO PRODIMT**, representado por Aymee Justina Llerena Barrios, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de sus presentadas ante la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO**, de fechas 9 y 12 de junio de 2023, expediente N° E2321502, E2321756, E2321758.

Artículo 2°.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública remitir a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO** el presente expediente administrativo para su conocimiento y fines pertinentes, de acuerdo a su competencia.

Artículo 3°.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública la notificación de la presente resolución al **CONSORCIO PRODIMT** y a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley N° 27444.

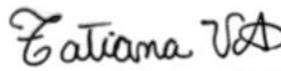
Artículo 4°.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



LUIS AGURTO VILLEGAS
Vocal



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal

vp: lav