



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 002596-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 02040-2023-JUS/TTAIP
Impugnante : **CIDATT CONSULTORIA S.A.**
Entidad : **ORGANISMO SUPERVISOR DE INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO -
OSITRAN**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 24 de julio de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 02040-2023-JUS/TTAIP de fecha 20 de junio de 2023, interpuesto por **CIDATT CONSULTORIA S.A.** representado por su gerente, Juan Tapia Grillo, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **ORGANISMO SUPERVISOR DE INVERSIÓN EN INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO - OSITRAN** de fecha 05 de mayo de 2023, con registro N° 2023012716.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 05 de mayo de 2023, el recurrente requirió se le remita la siguiente información a su correo electrónico:

“Asunto: Estado de proceso de calificación del Proyecto "Mejoramiento Integral de las Intersecciones de la Vía de Evitamiento Trujillo”

Me dirijo a usted en relación al Oficio de la referencia, mediante el cual la Dirección General de Concesiones en Transportes del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, solicita retomar el proceso de calificación del Proyecto "Mejoramiento Integral de las Intersecciones de la Vía de Evitamiento Trujillo” como obra adicional al haberse determinado este proyecto no está incorporado dentro de los Pasos a Desnivel que serán ejecutados por el Concesionario.

El interés de conocer el estado de dicho trámite es con el propósito de identificar el plazo en que se puede construir la nueva Vía de Evitamiento de Trujillo y su potencial fecha de operación; porque sobre una parte de su trazo actual de la Panamericana Norte se encuentra diseñada la ejecución del Corredor de Transporte Público Masivo Norte - Sur de Trujillo, que cuenta con proyecto de factibilidad y financiamiento de la KFW.”

Con fecha 20 de junio de 2023, el recurrente presentó ante la entidad el recurso de apelación materia de análisis, al considerar denegada su solicitud en aplicación del silencio administrativo negativo.

Mediante la Resolución N° 002363-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA¹ se admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, así como la formulación de sus descargos.

En atención a ello, mediante Oficio N° 00030-2023-OGD-GG-OSITRAN ingresado a esta instancia con fecha 19 de julio de 2023, la entidad remite el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud, asimismo, presenta sus descargos indicando lo siguiente:

“(…) Cabe señalar, que la atención de la solicitud materia del recurso de apelación se realizó mediante Oficio N° MPVOFICIO-133.2023, notificado a la siguiente dirección electrónica (...) el 9 de mayo.”

En ese sentido, se observa que mediante el Oficio N° MPVOFICIO-133.2023, de fecha 09 de mayo de 2023, la entidad brinda atención a la solicitud señalando lo siguiente:

“(…) Me dirijo a usted en relación con su Carta MP - CC.05.04.02/2023, la misma que obtuvo en nuestro sistema de gestión documental el número de registro: NT 2023050363. Al respecto, informo que su documento se encuentra en trámite de atención a cargo de la Jefatura de Contratos de la Red Vial de la Gerencia de Supervisión y Fiscalización; podrá realizar el seguimiento de la atención a través de nuestra Sede Digital para lo cual le brindo el siguiente enlace de acceso. <https://ositran.administracionelectronica.net/SedeDiQital/ssede.do?foimAction=btSSedeArbol&id=1#no-back-button>”.

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-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

¹ Resolución notificada con fecha 13 de julio de 2023, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

² En adelante, Ley de Transparencia.

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 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.

Además, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³, señala que cuando se denegara el acceso a la información requerida por considerar que no tiene carácter público, las entidades de la Administración Pública deberán indicar obligatoriamente las excepciones y las razones de hecho que motivan dicha denegatoria.

2.1. Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente fue atendida de acuerdo a ley.

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.

En dicho contexto, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, el Tribunal Constitucional sostuvo que el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución, 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 señaló 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”*.

Teniendo en cuenta ello, el Tribunal Constitucional precisó que le 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:

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

“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).

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, o en algún otro supuesto legal, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

De autos se observa que el recurrente solicitó la información detallada en los antecedentes de la presente resolución; y la entidad no brindó atención en el plazo de ley. Ante ello, el recurrente interpuso el presente recurso de apelación.

Al respecto, de los descargos presentados se advierte que la entidad alega que la solicitud de acceso a la información fue atendida mediante el Oficio N° PVOFICIO-133-2023, notificado al correo electrónico del recurrente con fecha 09 de mayo de 2023; sin embargo, se advierte que mediante el Oficio N° PVOFICIO-133-2023 únicamente se le informa al recurrente que su solicitud se encontraba en trámite de atención a cargo de la Jefatura de Contratos de la Red Vial de la Gerencia de Supervisión y Fiscalización, y se le proporciona un enlace web mediante el cual puede hacer seguimiento del trámite.

En ese sentido, este colegiado accedió al enlace brindado por la entidad, en el cual figura que la solicitud del recurrente se encuentra en proceso, tal como se muestra en la siguiente imagen:

The screenshot displays a document tracking interface. At the top, there are three input fields: 'Remiteante' with the value 'CIDATI CONSULTORIA', 'Número de documento' with 'CARTA MP CC.DFO-02/2023', and 'Asunto' with 'ESTADO DE PROCESO DE CALIFICACION DEL PROYECTO MEJORAMIENTO INTEGRAL DE LAS INTERSECCIONES DE LA VIA DE EVITAMIENTO TRUJILLO'. Below these is the 'Estado Actual' field, which contains 'EN PROCESO'. At the bottom, there is a table with three columns: 'Fecha y hora', 'Estado', and an unchecked checkbox. The table contains three rows of data.

<input type="checkbox"/>	Fecha y hora	Estado
<input type="checkbox"/>	05/05/2023 16:53	PRESENTADO
<input type="checkbox"/>	05/05/2023 16:53	RECIBIDO
<input type="checkbox"/>	05/05/2023 16:55	EN PROCESO

En dicho contexto, al no haber brindado respuesta a la solicitud de información la entidad no ha negado la posesión de dicha documentación, ni ha alegado tampoco la existencia de una causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, a pesar de tener la carga de acreditar dichas circunstancias, por lo que la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad.

A mayor abundamiento, con relación a los proyectos de obras públicas o requerimientos de bienes y servicios, el artículo 5 de la Ley de Transparencia precisa que las entidades de la Administración Pública establecerán progresivamente de acuerdo a su presupuesto la difusión a través de Internet de la siguiente información:

“(...) 3. Las adquisiciones de bienes y servicios que realicen. La publicación incluirá el detalle de los montos comprometidos, los proveedores, la cantidad y calidad de bienes y servicios adquiridos”.

En ese mismo sentido, con relación a la información relacionada a las finanzas públicas, el artículo 25 del citado dispositivo legal establece que todas las entidades públicas deberán realizar publicaciones trimestralmente de lo siguiente:

“(...) 4. Información contenida en el Registro de procesos de selección de contrataciones y adquisiciones, especificando: los valores referenciales, nombres de contratistas, montos de los contratos, penalidades y sanciones y costo final, de ser el caso (...)” (subrayado agregado).

Por su parte, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 5 de la Ley de Transparencia, resulta ilustrativo lo señalado por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 7 y 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:

“7. El Estado se encuentra en la ineludible obligación de materializar estrategias viables para gestionar sus escasos recursos públicos de manera transparente y eficiente. La ciudadanía, por su parte, tiene derecho a participar activamente en la marcha de los asuntos públicos, fiscalizando la forma en que se gastan los recursos públicos. En tales circunstancias, es evidente que independientemente de las razones por las cuales el demandante requiera tal información, no puede soslayarse que la misma tiene el carácter de información pública. Ello se produce en la medida que se circunscribe a adquisiciones gubernamentales no relacionadas a institutos castrenses o policiales cuya divulgación pueda repercutir negativamente en la seguridad nacional a nivel externo o interno, en cuyo caso, podría justificarse una respuesta negativa. Simple y llanamente, estamos frente a una interpelación de la manera cómo el Estado realiza una obra pública.

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).

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

“En consecuencia, 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 agregado).

En tal sentido, conforme a las normas y criterios constitucionales citados líneas arriba, las contrataciones y adquisiciones que realizan las entidades estatales se rigen por los principios de transparencia y publicidad, por lo cual la documentación relacionada a ellas tiene carácter público.

Por último, se advierte que la entidad adjuntó a sus descargos copia del OFICIO N° 06728-2023-GSF-OSITRAN de fecha 17 de julio de 2023, por el cual se informa al recurrente lo siguiente sobre el estado del trámite del proceso de calificación, como obra adicional, del Proyecto: “Mejoramiento Integral de las Intersecciones de la Vía de Evitamiento Trujillo”:

“Sobre el particular, debemos indicar que, mediante Oficio N° 5435-2019-GSF-OSITRAN se atendió el requerimiento en mención. Asimismo, mediante Oficio N° 11880-2019-GSF-OSITRAN, en atención a la solicitud de calificación de Obras Adicionales - Pasos a Desnivel y Otros, efectuadas por el Concedente, se informó sobre la improcedencia de estas, toda vez que no sustentaban el cumplimiento de las condiciones concurrentes establecidas en el numeral 1.9.61 del Contrato de Concesión para la calificación de Obras Adicionales. En ese sentido, con base en lo anteriormente expuesto, se recomienda solicitar al Concedente la información que considere necesaria.”

Al respecto, se advierte en primer lugar que la entidad no ha remitido el correo electrónico por el cual habría remitido dicho oficio al recurrente, ni el acuse de recibo respectivo; adicionalmente, en el citado oficio la entidad menciona dos documentos que tienen fecha anterior a la presentación de la solicitud del recurrente, y que no obran en el expediente; por todo lo cual este Tribunal considera que dicho documento no acredita la atención de la solicitud del recurrente.

Por lo expuesto, corresponde estimar el recurso de apelación interpuesto por el recurrente y ordenar la entrega de la información requerida por este.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 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 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:

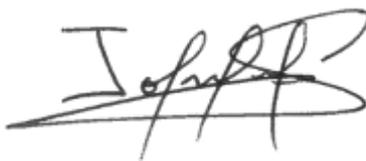
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **CIDATT CONSULTORIA S.A.**; en consecuencia, **ORDENAR** al **ORGANISMO SUPERVISOR DE INVERSIÓN EN INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO - OSITRAN** que entregue al recurrente la información solicitada, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **ORGANISMO SUPERVISOR DE INVERSIÓN EN INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO - OSITRAN** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 de 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 **CIDATT CONSULTORIA S.A.** y al **ORGANISMO SUPERVISOR DE INVERSIÓN EN INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO - OSITRAN** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

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



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: vlc