



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 002977-2023/JUS-TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 02600-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **VICTOR HUGO CUEVA ARELLANO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 25 de agosto de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 02600-2023-JUS/TTAIP de fecha 7 de agosto de 2023, interpuesto por **VICTOR HUGO CUEVA ARELLANO** contra la Carta N°D001203-2023-MML-OGSC-FREI de fecha 1 de agosto de 2023 que adjunta el Memorando N° D000634-2023-MML-OGA-OL de fecha 26 de julio de 2023, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA** atendió su solicitud de acceso a la información pública registrada con N° 2023-0129419.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con Registro N° 2023-0129419, el recurrente solicitó a la entidad que le brinde por correo electrónico lo siguiente:

“SOLICITO QUE SE ME INFORME EL NOMBRE COMPLETO, NÚMERO DE CONTACTO Y CORREO ELECTRÓNICO DEL ESPECIALISTA DE EJECUCIÓN CONTRACTUAL DEL AREA DE ADQUISICIONES DE LA OFICINA DE LOGISTICA QUE TENGA ASIGNADO EL CONTRATO N° 35-2022 (CONTRATACIÓN DIRECTA N° 04-2022).”

Mediante la Carta N°D001203-2023-MML-OGSC-FREI de fecha 1 de agosto de 2023 la entidad trasladó el Memorando N° D000634-2023-MML-OGA-OL de fecha 26 de julio de 2023 que refiere:

“(…)

Sobre el particular, es preciso mencionar que los especialistas de ejecución contractual del Área de Adquisiciones de la Oficina de Logística no tienen asignados expedientes de contratación en específico, es decir los expedientes de administración de los contratos se asignan a los especialistas teniendo en cuenta el orden de ingresos de los mismos y la carga laboral de cada especialista.

En virtud a lo señalado precedentemente, no es factible dar atención a la solicitud del administrado.

Sin perjuicio de ello, a efectos de brindar una atención adecuada, oportuna y transparente al administrado, se recomienda requerirle detallar el alcance de la

información solicitada en mérito al Contrato N° 35-2022-MML-GA-SLC (Contratación Directa N° 04-2022), salvo mejor parecer.”

Con fecha 7 de agosto de 2023, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis contra la referida comunicación alegando que la entidad le brindó una respuesta contradictoria.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 002821-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 11 de agosto de 2023, notificada a la entidad en fecha 16 de agosto de 2023, esta instancia le requirió el expediente administrativo correspondiente y la formulación de sus descargos.

Mediante el OFICIO N° D000173-2023-MML-OGSC-FREI recibido por esta instancia en fecha 24 de agosto de 2023 la entidad únicamente remitió el expediente administrativo.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú¹ 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.

A su vez, 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.

Además, cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo normativo, 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, precisando que no pueden establecerse excepciones a dicho derecho por una norma de menor jerarquía a la ley.

¹ En adelante, Constitución.

² En adelante, Ley de Transparencia.

Finalmente, 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 hacerlo obligatoriamente en base a razones de hecho y a las excepciones respectivas contempladas en la Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

La controversia consiste en determinar si la entidad atendió la solicitud del recurrente conforme a ley.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

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:

“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).

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

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

Asimismo, el tercer párrafo 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 agregado).

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.

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 aprecia que el recurrente solicitó a la entidad: “SE ME INFORME EL NOMBRE COMPLETO, NÚMERO DE CONTACTO Y CORREO ELECTRÓNICO DEL ESPECIALISTA DE EJECUCIÓN CONTRACTUAL DEL AREA DE ADQUISICIONES DE LA OFICINA DE LOGISTICA QUE TENGA ASIGNADO EL CONTRATO N° 35-2022 (CONTRATACIÓN DIRECTA N° 04-2022)”, y la entidad denegó dicho pedido. Ante ello, el recurrente presentó el recurso de apelación y la entidad no brindó sus descargos a esta instancia.

Teniendo en cuenta ello, corresponde determinar si dicha respuesta es conforme a la normativa en materia de transparencia y acceso a la información pública.

Al respecto, es importante señalar que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información clara, precisa, completa y actualizada, y en consecuencia, que no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa, conforme lo señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC:

“[...] el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la obligación de parte de los organismos públicos de entregar la información solicitada, sino que ésta sea

completa, actualizada, precisa y verdadera. De ahí que si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, por el contrario, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa” (subrayado nuestro).

En el mismo sentido, de modo ilustrativo puede citarse el pronunciamiento del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales de México –INAI, que en el criterio contenido en las RRA 0003/16, RRA 0100/16 y RRA 1419/16 ha establecido que: “Para el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, la congruencia implica que exista concordancia entre el requerimiento formulado por el particular y la respuesta proporcionada por el sujeto obligado; mientras que la exhaustividad significa que dicha respuesta se refiera expresamente a cada uno de los puntos solicitados. Por lo anterior, los sujetos obligados cumplirán con los principios de congruencia y exhaustividad, cuando las respuestas que emitan guarden una relación lógica con lo solicitado y atiendan de manera puntual y expresa, cada uno de los contenidos de información” (subrayado agregado).

De esta manera, cuando una entidad recibe una solicitud de acceso a la información pública debe brindar la información de forma clara, precisa y congruente con el pedido formulado, respondiendo conforme a los términos expuestos en la aludida solicitud.

En el presente caso, si bien la entidad refiere que “los especialistas de ejecución contractual del Área de Adquisiciones de la Oficina de Logística no tienen asignados expedientes de contratación en específico” (subrayado agregado), seguidamente afirma que sí existe una asignación de expedientes al referir “los expedientes de administración de los contratos se asignan a los especialistas teniendo en cuenta el orden de ingresos de los mismos y la carga laboral de cada especialista” (subrayado agregado), lo que se colige que la entidad brindó una respuesta contradictoria, contraviniendo la Ley de Transparencia.

A su vez, es preciso enfatizar que el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04912-2008-HD/TC, ha precisado que los pedidos de información deben ser interpretados aplicando el principio *pro homine*, esto es de forma tal que favorezca el ejercicio del derecho: “(…) impone que en lugar de asumirse una interpretación restrictiva e impedirse u obstaculizarse el ejercicio del derecho al acceso a la información, se opte por aquella interpretación que posibilite o favorezca el ejercicio de tal derecho”.

En el mismo sentido, la Ley Modelo Interamericana 2.0 sobre Acceso a la Información Pública, aprobada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos mediante la Resolución AG/RES. 2958⁴, señala en su numeral 1 del artículo 13 que “La Autoridad Pública que reciba una solicitud deberá realizar una interpretación razonable acerca del alcance y la naturaleza de la misma”.

⁴ ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. “Ley modelo interamericana 2.0 sobre acceso a la información pública”. AG/RES 2958. Aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 21 de octubre de 2020. Disponible en http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/AG-doc_5718-20_ESP.pdf. Consulta realizada el 25 de agosto de 2023.

En dicho contexto, esta instancia concluye que el recurrente solicitó el nombre completo, número de contacto y correo electrónico del especialista de ejecución contractual del área de adquisiciones de la oficina de logística que tiene asignado actualmente el contrato n° 35-2022 (contratación directa n° 04-2022), conforme a los fundamentos precedentemente desarrollados.

Por lo antes indicado, corresponde declarar fundado el recurso de apelación, y ordenar a la entidad que entregue la información solicitada, o en supuesto de que la misma no exista, se informe al recurrente dicha circunstancia de manera clara y precisa, previo requerimiento a las unidades orgánicas competentes⁵.

Finalmente, en virtud de lo previsto por 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.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de abuso de autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en 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 **VICTOR HUGO CUEVA ARELLANO**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA** que entregue la información pública solicitada, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia el cumplimiento de la presente resolución.

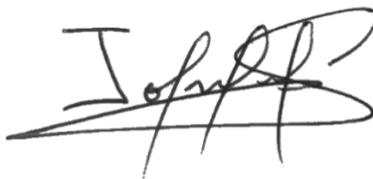
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **VICTOR**

⁵ Con relación a la inexistencia de información en poder de la entidad el Precedente Vinculante emitido por este Tribunal y publicado en el diario oficial El Peruano con fecha 11 de febrero de 2020 (publicado también en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en el siguiente enlace: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2826138/R010300772020.pdf.pdf?v=1674236411>), ha establecido la siguiente regla: *"En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante"* (subrayado agregado).

HUGO CUEVA ARELLANO y a la **MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA** 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

vp: fjlf/jmr



VANESA VERA MUENTE
Vocal