REPÚBLICA DEL PERÚ

Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010307822019

Expediente	:	00858-2019-JUS/TTAIP
Impugnante	:	**PILAR ISABEL MADRID BULNES**
Entidad	:	**MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES**
Sumilla	:	Declara fundado en parte el recurso de apelación

Miraflores, 27 de noviembre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00858-2019-JUS/TTAIP de fecha 10 de octubre de 2019, interpuesto por **PILAR ISABEL MADRID BULNES** contra la Carta N° 480-2019 SGLPAV-GOSP/MM de fecha 30 de setiembre del 2019[1], mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES** atendió la solicitud de acceso a la información pública registrada como Carta Externa N° 32006-2019, presentada el 13 de setiembre del presente año.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 13 de setiembre de 2019, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

a) Cantidad de personal asignado al trabajo de mantenimiento del inventario de parques.
b) Nombre y teléfono del supervisor para cada área atendida por el contrato de la referencia.
c) Cronograma de riego para los meses de setiembre a noviembre de 2019 de todas las áreas comprendidas en el contrato referido.
d) Cronograma de poda de árboles para los meses de setiembre a noviembre de 2019 de todas las áreas comprendidas en el contrato referido.
e) Cronograma de poda de césped para los meses de setiembre a noviembre de 2019 de todas las áreas comprendidas en el contrato referido.
f) Cronograma de sembrado de césped para los meses de setiembre a noviembre de 2019 de todas las áreas comprendidas en el contrato referido.
g) Cronograma de sembrado y reposición de plantas ornamentales que dibujan las réplicas de las líneas de nazca, para los meses de setiembre a noviembre de 2019 de todas las áreas comprendidas en el contrato referido.
h) Cronograma de deshierbe para los meses de setiembre a noviembre de 2019 de todas las áreas comprendidas en el contrato referido.
i) Nombre y teléfono del profesional paisajista asignado.

[1] En el escrito de apelación la recurrente manifiesta que la carta impugnada fue notificada el 10 de octubre del presente año.

j) Reporte de incidencias en la supervisión del trabajo por incumplimiento de los términos de referencias del contrato vigente.
k) Detalle de las penalidades aplicadas según los términos de referencia del contrato con el Consorcio Amancaes (005-2019-OCE/MM).
l) En virtud de los incumplimientos en los que incurrió el proveedor en la contratación previa y los nuevos incumplimientos solicita se ejecute la cláusula sétima (garantías) del contrato de referencia y la confirmación de dicha ejecución.
m) Que los servicios de parques y jardines *"cuyo servicio se encuentra detallado en la Ordenanza 500/MM, Capítulo V Servicio de Parques y Jardines"* no se está cumpliendo en la actualidad, motivo por el cual los vecinos se encuentran preocupados por la calidad de trabajo que está realizando el proveedor Consorcio Amancaes, encontrándose las áreas verdes con alto grado de deterioro, solicitando la atención urgente, supervisión y fiscalización.

Mediante la Carta N° 480-2019 SGLPAV-GOSP/MM de fecha 30 de setiembre de 2019, la entidad entregó parcialmente la documentación requerida, referida al cumplimiento del servicio de mantenimiento de áreas verdes contratado mediante Adjudicación Directa N° 05-2019-OEC/MM al Consorcio Amancaes.

Con fecha 10 de octubre de 2019 la recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, argumentando que la entidad respondió de manera incompleta de acuerdo al siguiente detalle:

- En la solicitud presentada se consigna más de treinta áreas verdes sin atención, en la respuesta se consigna que se han supervisado siete.
- La carta señala que la respuesta consta de 3 anexos, los cuales no están consignados como tales en la respuesta adjunta.
- De la información detallada en el folio 3 de la solicitud falta la cantidad de personal asignada al trabajo de mantenimiento del inventario de parques, nombre del supervisor, cronograma para los meses de octubre y noviembre de riego, poda de árboles, poda de césped, sembrado de césped, sembrado y reposición de plantas ornamentales, deshierbe, nombre del profesional paisajista asignado, entre otros.

Mediante el Oficio N° 557-SG-MM, presentado en esta instancia el 27 de noviembre de 2019, la entidad formuló sus descargos[2] alegando haber atendido oportunamente la solicitud de acceso a la información pública; asimismo, respecto a las quejas y disconformidades referidas al deterioro de las áreas verdes del distrito y aspectos relacionados con la Contratación Directa N° 005-2019/OCE/MM, indica que dichos aspectos no se encuentran dentro de los alcances de la Ley de Transparencia, al no constituir requerimientos de información pública.

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.

[2] A través de la Resolución N° 010107772019, notificada el 19 de noviembre de 2019, se admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la formulación de sus descargos.

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° 043-2003-PCM[3], 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° del referido texto señala que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida, entre otros, en documentos escritos, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Así también, el último párrafo del artículo 13° de la ley mencionada establece *que "Si el requerimiento de información no hubiera satisfecho, la respuesta hubiera sido ambigua o no se hubieran cumplido las exigencias precedentes, se considerará que existió negativa en brindarla".*

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la denegatoria por parte de la entidad de entregar la información solicitada por la recurrente se encuentra conforme a ley.

2.2 Evaluación

Sobre el particular, 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.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-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".*

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[4], 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 Nº 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° 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*

[3] En adelante, Ley de Transparencia.
[4] En adelante, Ley N° 27972.

información debe ser proporcionada, bajo responsabilidad, de conformidad con la ley en la materia." (subrayado nuestro).

<u>En cuanto a los puntos a) a k)</u> detallados en la presente resolución, conforme se advierte de autos la recurrente solicitó diversa información para fines de fiscalización vecinal, relacionada con el cumplimiento de la Contratación Directa N° 005-2019-OEC/MM *"Contratación del Servicio de Mantenimiento, Conservación, Tratamiento y Limpieza de Áreas Verdes Públicas en el Distrito de Miraflores",* en tanto, la entidad comunicó a la recurrente en respuesta a su solicitud de acceso a la información pública que efectuó una inspección conjunta con la empresa ganadora de la contratación directa, generando dos actas de verificación con un total de 7 áreas evaluadas.

Asimismo, se observa que la recurrente argumentó en su recurso de apelación que la información proporcionada por la entidad era incompleta, porque solicitó información de más de treinta áreas verdes, además faltaba información de la cantidad de personal asignado al trabajo de mantenimiento del inventario de parques, nombre del supervisor, cronograma para los meses de octubre y noviembre de riego, poda de árboles, poda de césped, sembrado de césped, sembrado y reposición de plantas ornamentales, deshierbe, nombre del profesional paisajista asignado, entre otros, por lo que se infiere que en aplicación del último párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia consideró que existió negativa en brindarla.

En el descargo presentado, la entidad comunicó a este colegiado que mediante Carta N° 480-2019-SGLPAV-GOSP/MM y de acuerdo a los alcances del Informe N° 206-2019-SGLPAV-GOSP/MM entregó respuesta a la administrada, agregando que no remitió los cronogramas de los meses de octubre y noviembre debido a que *"(…) si bien las programaciones son diarias – semanales o en algunos caos mensuales, estas están sujetas a variación de acuerdo a necesidades que salen luego de la supervisión conjunta municipalidad-empresa",* lo que comunicó en la carta e informe señalado.

Con relación a los requerimientos mencionados, se debe tener en cuenta que la información solicitada está relacionada sobre el cumplimiento de los términos de referencia de la Contratación Directa N° 005-2019-OEC/MM[5] *"Contratación del Servicio de Mantenimiento, Conservación, Tratamiento y Limpieza de Áreas Verdes Públicas en el Distrito de Miraflores",* lo cual se relaciona con la gestión y ejecución del presupuesto público de la entidad.

Así, de los términos de referencia *del "Servicio de Mantenimiento, Conservación, Tratamiento y Limpieza de Áreas Verdes Públicas en el Distrito de Miraflores"* se aprecia que en el punto 6.1 del numeral 6 se establece que el servicio comprende las actividades de corte de césped, perfilado, limpieza y deshierbo, resiembra de césped y plantas ornamentales, limpieza y lavado de plantas y árboles, poda de árboles, entre otros.

Asimismo, el punto 6.2 de los términos de referencia comentada establece que:

"(…)

[5] Información que se encuentra publicada en la página web del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, en la siguiente dirección electrónica: https://prodapp2.seace.gob.pe/seacebus-uiwd-pub/fichaSeleccion/fichaSeleccion.xhtml.

Todos los servicios deberán desarrollarse de acuerdo a la programación establecida, cumpliendo con los horarios fijados, salvo imprevistos o emergencias.
(...)
La empresa deberá de entregar procedimientos de trabajo y protocolos de cada una de las actividades mencionadas en el presente documento, la misma que incluirá como mínimo la metodología de desarrollo (...)

Esta información deberá ser entregada a la Subgerencia de Limpieza Pública y áreas verdes a los 10 días calendarios de haber firmado el contrato para su respectiva aprobación (...)

Para el desarrollo de labores específicas como la siembra de plantas ornamentales, poda de árboles, abonamiento y fertilización, la empresa deberá entregar planes por el plazo del servicio, que serán aprobados por la Municipalidad (...)"

Así también, el punto 6.3 señala el personal mínimo con el que debe contar la entidad contratada.

Ahora bien, respecto a la información solicitada por la recurrente, la entidad ha señalado en su escrito de descargo presentado en esta instancia, que atendió oportunamente el requerimiento; no obstante ello, de autos se observa la Carta N° 480-2019-SGLPAV-GOSP/MM mediante la cual la entidad comunicó que envió información de siete (7) áreas evaluadas, sin embargo, de los términos de referencia se observa que el mantenimiento comprende 75 parques, 9 plazuelas, 42 triángulos, 12 óvalos, 31 bermas centrales, 2 complejos deportivos y bermas laterales, por lo que se infiere que la información proporcionada a la administrada es incompleta o inexacta, mas aún si la entidad no ha señalado no contar con la información adicional o las razones por las cuales no cuenta con ella.

Por lo expuesto, se concluye que la entidad cuenta o tiene la obligación de contar con la información requerida por la recurrente, en cumplimiento de las especificaciones de los términos de referencia, habiendo entregado la información requerida en forma parcial.

En tal sentido, siendo que la documentación que toda 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, más aún si esta corresponde a gastos cubiertos con fondos públicos, información que no solo es de acceso público, sino que debe ser difundida por la referida entidad mediante su página web y el portal de transparencia[6].

Respecto a la partición ciudadana en fiscalizar el actuar del Estado se debe tener presente lo señalado en los Fundamento 6 al 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 06460-2013-PHD/TC, que:

"6. Ahora bien, no puede soslayarse que el Estado Constitucional se configura sobre la base de dos aspectos básicos: a) La exigencia de condiciones

[6] Cuyo diseño y contenido se encuentra contemplado en la Directiva N° 001-2017-PCM-SGP, "Lineamientos para la implementación del Portal de Transparencia Estándar en las entidades de la Administración Pública" y anexos, aprobada por la Resolución Ministerial N° 035-2017-PCM.

materiales para alcanzar sus presupuestos, lo que presupone una relación directa con las posibilidades reales y objetivas del Estado ***y con una participación activa de los ciudadanos en el quehacer estatal****; y b) La identificación del Estado con los fines de su contenido social, de forma que pueda evaluar, con criterio prudente, tanto los contextos que justifiquen su accionar como su abstención, evitando tornarse en obstáculos para su desarrollo social (Cfr. STC N.O 06089-2006-PA/TC, F.J. 11).*

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 nuestro)

En tal sentido, siendo que la entidad cuenta o tiene la obligación de contar con la información solicitada por la recurrente, y al no haber entregado la información conforme a la solicitud de la administrada, corresponde atender dicha solicitud de forma clara y precisa en el marco de la Ley de Transparencia, garantizando así el derecho de acceso a la información pública de la recurrente, debiendo declarar fundado el recurso impugnatorio presentado por la solicitante en estos extremos.

En cuanto a los puntos l) y m) detallados en la presente resolución referidos a los incumplimientos en los que incurrió el proveedor, requiriendo se ejecute la cláusula sétima (garantías) del contrato de referencia y la confirmación de dicha ejecución, así como las quejas y disconformidades formuladas por el deterioro de las áreas verdes del distrito y aspectos relacionados con la Contratación Directa N° 005-2019/OCE/MM.

Al respecto, se debe mencionar que el derecho de petición administrativa comprende las facultades de presentar solicitudes en interés particular del administrado o de realizar solicitudes en interés general de la colectividad, sin 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.

Siendo ello así, se advierte que las pretensiones formuladas por la recurrente en estos extremos están orientadas a solicitar una labor de fiscalización para asegurar el cumplimiento de la Contratación Directa N° 005-2019-OEC/MM, en salvaguarda de la comuna de Miraflores, por lo que los requerimientos formulados no corresponden a una solicitud de acceso a la información pública, cuya materia y contenido se encuentra regulada por el artículo 10° de la Ley de Transparencia.

Cabe anotar, que el derecho de petición se encuentra reconocido constitucionalmente, cuyo contenido esencial está conformado por dos aspectos, el primero relacionado con la libertad reconocida a cualquier persona para formular pedidos escritos a la autoridad competente; y el segundo, está referido a la obligación de la referida autoridad de otorgar una respuesta al peticionante dentro del plazo legal, por lo que se concluye que este extremo de su solicitud califica como el ejercicio regular del derecho de petición.

En tal sentido, siendo que los requerimientos, quejas y disconformidades sobre el cumplimiento de las obligaciones del contratista encargado del cuidado de los parques y jardines del Distrito de Miraflores no conciernen a una solicitud de acceso a la información pública, corresponde declarar improcedente dichos extremos del recurso de apelación presentado por la recurrente.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto por el artículo 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 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";*

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO EN PARTE el recurso de apelación presentado por **PILAR ISABEL MADRID BULNES**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES** que entregue la información pública solicitada por la recurrente, respecto de los puntos a) a k) señalados en la presente resolución, caso contrario, deberá comunicarle de forma clara, precisa y veraz acerca de su inexistencia.

Artículo 2.- DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de apelación presentado por **PILAR ISABEL MADRID BULNES** respecto a los puntos l) y m) señalado en la presente resolución.

Artículo 3.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

Artículo 4.- 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 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **PILAR ISABEL MADRID BULNES** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES,** de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma antes citada.

Artículo 6.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).

MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta

PEDRO CHILET PAZ
Vocal

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: pcp/ttaip19