



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 004277-2023/JUS-TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 03307-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **ENRICO CASTAÑEDA CASANOVA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LONGUITA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 29 de noviembre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03307-2023-JUS/TTAIP de fecha 27 de setiembre de 2023, interpuesto por **ENRICO CASTAÑEDA CASANOVA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LONGUITA** con fecha 8 de setiembre de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 8 de setiembre de 2023, el recurrente solicitó a la entidad que le brinde lo siguiente:

"1. SOLICITO COPIAS SIMPLES O DIGITAL DE LA OFERTA PRESENTADA POR EL POSTOR: "CONSORCIO VIAL CUPCHIPSA".

2. SOLICITO COPIAS SIMPLES O DIGITAL DE LA OFERTA PRESENTADA POR EL POSTOR: "CONSORCIO PITAYA

Ofertas presentadas en el procedimiento de selección: Adjudicación simplificada Ley N° 31728-SM-1-2023-MDL. Convocado para la ejecución de la obra: Creación del servicio de transitabilidad vehicular y peatonal del Jr. Manuel Maicelo, Calle San Martín, Calle Cuchipsa, Jr. Pedro Gonzales, Distrito de Longuita, Provincia de Luya-Departamento de Amazonas. CUI N° 2466536".

Con fecha 27 de setiembre de 2023, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis al considerar denegada su solicitud en aplicación del silencio administrativo negativo.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 003528-2023/JUS-TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 4 de octubre de 2023, notificada a la entidad en fecha 17 de noviembre de 2023, esta instancia le requirió el expediente administrativo correspondiente y la formulación de sus descargos, requerimientos que no han sido atendidos a la fecha de emisión de la presente resolución.

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.

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 información solicitada es pública; y, en consecuencia, debe ser entregada al recurrente.

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

¹ En adelante, Constitución.

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

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).

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 la recurrente solicitó a la entidad dos ítems de información, y la entidad no brindó respuesta en el plazo legal. Ante ello, el recurrente presentó el recurso de apelación y la entidad no brindó sus descargos a esta instancia.

Siendo ello así, se observa que la entidad no brindó respuesta a la recurrente ni presentó sus descargos a esta instancia negando poseer la información requerida, ni invocando alguna causal de excepción a la Ley de Transparencia, pese a que tiene la carga de acreditar dichas circunstancias. En consecuencia, al no haberse desvirtuado la presunción de publicidad que pesa sobre toda información en poder del Estado, la referida información mantiene su carácter público.

No obstante ello, cabe precisar que el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, señala que se encuentra exceptuada de entrega la siguiente información *“Aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de la República”*.

En dicha línea, el párrafo 49.2 del artículo 49 del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF establece que:

“Sin perjuicio de la obligación de utilizar el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE) las entidades pueden utilizar medios de notificación tradicionales, así como medios electrónicos de comunicación para el cumplimiento de las distintas actuaciones y actos que se disponen en la presente norma y su reglamento, considerando los requisitos y parámetros establecidos en las leyes pertinentes. En todos los casos, deben utilizar las tecnologías necesarias que garanticen la identificación de los proveedores y la confidencialidad de las ofertas” (subrayado agregado).

Asimismo, el artículo 57 de la misma norma señala que:

“El Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) notifica los actos que emite en el ejercicio de sus funciones a través del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE) y/u otros medios electrónicos, los que poseen la misma validez y eficacia que los realizados por los medios manuales, en tanto se ajusten a los parámetros y requisitos establecidos en la legislación vigente. En todos los casos, se debe utilizar las tecnologías necesarias que garanticen la identificación de los proveedores y la confidencialidad de las ofertas” (subrayado agregado).

En ese contexto, el artículo 61 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF, refiere:

“61.1. Durante la revisión de las ofertas no se da a conocer información alguna acerca del análisis, subsanación y evaluación de las ofertas hasta que se haya publicado la adjudicación de la buena pro.”

61.2. Una vez otorgada la buena pro, el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, está en la obligación de permitir el acceso de los participantes y postores al expediente de contratación, salvo la información calificada como secreta, confidencial o reservada por la normativa de la materia, a más tardar dentro del día siguiente de haberse solicitado por escrito.

61.3. Luego de otorgada la buena pro no se da a conocer las ofertas cuyos requisitos de calificación no fueron analizados y revisados por el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda” (subrayado agregado).

En dicha línea, la Ley de Contrataciones del Estado ha establecido un supuesto de excepción al conocimiento público de un proceso de contratación pública, como es la información sobre las ofertas realizadas, siendo que el Reglamento ha precisado que dicha excepción cesa cuando se adjudica la buena pro, lo cual encuentra su razón de ser en que antes de dicha etapa la ley ha procurado proteger la competencia adecuada entre postores que se presenten al proceso de contratación pública, lo cual deja de tener sentido una vez que se otorga la buena pro y ya no existe competencia entre postores que tutelar, por lo que en dicho caso procede la entrega de las ofertas que fueron objeto de evaluación por parte de la autoridad, quedando bajo el ámbito de la confidencialidad solo las ofertas que no fueron analizadas ni revisadas por el órgano encargado de las contrataciones.

En consecuencia, al momento de la entrega de la información la entidad debe evaluar si las ofertas requeridas por el recurrente se encuentran en alguno de los supuestos de confidencialidad descritos en los párrafos precedentes, esto es, si aun no se ha otorgado la buena pro, o si habiéndose otorgado dichas ofertas no fueron analizadas ni revisadas por el órgano encargado de las contrataciones, en cuyo caso deberá resguardar dicha información, brindando una motivación adecuada.

A su vez, cabe indicar que en caso la documentación solicitada contenga datos personales de individualización y contacto de personas naturales, los mismos deben ser tachados, de conformidad con el numeral 5 del artículo 17⁴ y el artículo 19⁵ de la Ley de Transparencia.

Por lo antes mencionado, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y disponer que la entidad entregue la información requerida,

⁴ **“Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial**

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente:

(...) 5. La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal. En este caso, sólo el juez puede ordenar la publicación sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado”.

⁵ **“Artículo 19.- Información parcial**

En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento”.

conforme a los fundamentos antes expuestos, previo pago del costo de reproducción de ser el caso.

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.

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:

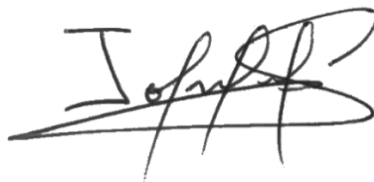
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **ENRICO CASTAÑEDA CASANOVA**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LONGUITA** que entregue a la recurrente la información solicitada, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LONGUITA** 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 **ENRICO CASTAÑEDA CASANOVA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LONGUITA** 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 MIENTE
Vocal