



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010310072020

Expediente : 01209-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **JERVY CESAR BARRIOS JÁUREGUI**
Entidad : **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 16 de diciembre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 01209-2020-JUS/TTAIP de fecha 20 de octubre de 2020, interpuesto por **JERVY CESAR BARRIOS JÁUREGUI** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO** con fecha 2 de octubre de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 2 de octubre de 2020, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información¹:

“EL ESTUDIO DE INDAGACION DE MERCADO A FIN DE OBTENER EL VALOR ESTIMADO DE LA CONTRATACION, De Acuerdo Al Reglamento De La Ley de Contrataciones Del Estado, Para La Contratación del Notario Público de la Ciudad de Huancayo Señor Ciro Gálvez Herrera, Quien Realizo La Constatación e Inventario De Bienes El 29 De abril De 2019. de la obra “Mejoramiento de los servicios turísticos públicos de la plaza constitución del distrito y provincia de Huancayo. [sic]”

Con fecha 20 de octubre de 2020, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis al considerar denegada su solicitud de acceso a la información pública, por no mediar respuesta dentro del plazo legal.

Mediante la Resolución N° 010108752020 de fecha 24 de noviembre de 2020², se admitió a trámite el citado recurso de apelación y se requirió a la entidad la formulación de sus descargos y la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública; cuyos requerimientos fueron atendidos con Oficio N° 070-2020-MPH/SG de fecha 15 de

¹ Asimismo, mediante su solicitud ha precisado que “Por celeridad y economía procesal”, dicha información podrá ser remitido a su correo electrónico.

² Resolución notificada con fecha 3 de diciembre de 2020, mediante la Cédula de Notificación N° 6024-2020-JUS/TTAIP.

diciembre de 2020³, señalando que mediante la Carta N° 256-2020-MPH/SG de 15 de octubre de 2020, remitida en la misma fecha al correo electrónico del recurrente, se le proporcionó la documentación solicitada.

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-JUS⁴ 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.

Además, el tercer párrafo del artículo 13 de la citada norma, señala que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en cuyo supuesto, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada.

2.1 Materia de discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la entidad entregó al recurrente la información requerida conforme a la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

En concordancia con el mencionado numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, el principio de publicidad contemplado en el artículo 3 de la Ley de Transparencia, señala que 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 esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC que *“la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción”*.

Esto implica que, para justificar adecuadamente dicha negativa y, en consecuencia, desvirtuar el principio de máxima divulgación o publicidad que rige sobre toda la información que la entidad haya creado, obtenido o que se

³ Recibido por esta instancia en la misma fecha.

⁴ En adelante, Ley de Transparencia.

encuentre en su posesión o bajo su control, la Administración Pública tiene la obligación de brindar una “*motivación cualificada*”, como señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC:

“6. Al no haberse fundamentado aunque sea mínimamente, las razones por las cuales el derecho a la privacidad de don Humberto Elías Rossi Salinas justificaría que dicha información se mantenga en reserva, es evidente que el proceder del ad quem ha sido arbitrario más aún si se tiene en consideración en virtud del mencionado principio de máxima divulgación, que la información almacenada en los registros de la Administración se presume pública; por tanto la destrucción de tal presunción requiere de una motivación cualificada en atención al carácter restrictivo con que dichas excepciones deben ser interpretadas”. (subrayado agregado)

Asimismo, 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 Municipalidades⁵, 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.

Igualmente, el artículo 118 in fine 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 información debe ser proporcionada, bajo responsabilidad, de conformidad con la ley en la materia”.* (subrayado agregado)

En ese sentido, de las normas y los pronunciamientos expuestos por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública, entre las que se incluyen a los gobiernos locales, 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, constituye un deber de las entidades acreditar dicha condición debido a que poseen la carga de la prueba.

De la revisión de autos se aprecia que el recurrente solicitó a la entidad información vinculada al estudio de indagación de mercado para la obtención del valor estimado de la contratación de servicios de notario público; precisando que dicha información podrá ser remitida a su correo electrónico; en tanto, la entidad no le proporcionó dicha información dentro del plazo legal.

No obstante, la entidad mediante la formulación de sus descargos a través del Oficio N° 070-2020-MPH/SG, de fecha 15 de diciembre de 2020, señaló lo siguiente:

“2. Con Memorando N° 544-2020-MPH/SG de 06 de octubre de 2020 el Secretario General solicita esta información a la Sub Gerencia de Abastecimiento para que remita la información (...), el mismo que remite la información solicitada mediante Informe N° 822-2020-MPH/GA-SGA el 15 de octubre de 2020, señalando que remite copias de las Ordenes de Servicio emitidas el año 2019 a nombre del señor Gálvez Herrera Ciro Alfredo de la “Notaria Ciro Gálvez”.”

⁵ En adelante, Ley Orgánica de Municipalidades.

3. Mediante Carta N° 256-2020-MPH/SG de 15 de octubre de 2020 el Secretario General remite a Jervy César Barrios Jauregui la documentación solicitada, documento que a la fecha no ha sido recogido por el solicitante; sin embargo, mediante correo electrónico el día de hoy se remitió esta información (...)

4. En ese sentido se ha cumplido con entregar la documentación a la solicitante. [sic]" (subrayado agregado)

Teniendo en cuenta ello, esta instancia advierte que no existe correspondencia entre lo requerido por el solicitante y lo entregado por la entidad, pues el recurrente solicitó información vinculada al "estudio de indagación de mercado para la obtención del valor estimado de la contratación de servicios de notario público", y la entidad entregó copia de órdenes de servicios.

Bajo dicho contexto, cabe precisar que el Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, dispone a través del artículo 32 que:

"32.1. En el caso de bienes y servicios distintos a consultorías de obra, sobre la base del requerimiento, el órgano encargado de las contrataciones tiene la obligación de realizar indagaciones en el mercado para determinar el valor estimado de la contratación.

32.2. Al realizar la indagación de mercado, el órgano encargado de las contrataciones puede recurrir a información existente, incluidas las contrataciones que hubiera realizado el sector público o privado, respecto de bienes o servicios que guarden similitud con el requerimiento. En el caso de consultoría en general, el área usuaria proporciona los componentes o rubros, a través de una estructura que permita al órgano encargado de las contrataciones estimar el presupuesto del servicio luego de la interacción con el mercado.

32.3. La indagación de mercado contiene el análisis respecto de la pluralidad de marcas y postores, así como, de la posibilidad de distribuir la buena pro. En caso solo exista una marca en el mercado, dicho análisis incluye pluralidad de postores.

(...)" (subrayado agregado)

De ello, se colige que el citado reglamento, prevé un procedimiento previo para la contratación de bienes y servicios, que ha sido denominado "indagación de mercado", el cual contiene el análisis de la pluralidad de marcas y postores existentes en el mercado, que suministran los bienes o servicios requeridos por la administración pública, siendo dicha información materia de requerimiento por el recurrente.

En consecuencia, dado que la entidad no ha cuestionado el carácter público de la información, corresponde que entregue dicha información al solicitante, caso contrario, informe de forma clara, precisa y veraz sobre su inexistencia, atendiendo al marco legal correspondiente, esto es el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF y su reglamento.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto en los artículos 30 y 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 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 interpuesto por **JERVY CESAR BARRIOS JÁUREGUI** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública y; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO** que entregue al recurrente la información solicitada, caso contrario, informe de forma clara, precisa y veraz sobre su inexistencia, conforme a los considerandos expuestos en la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en 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 **JERVY CESAR BARRIOS JÁUREGUI** y a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

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



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal