REPÚBLICA DEL PERÚ

Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010305452019

Expediente	:	00517-2019-JUS/TTAIP
Recurrente	:	**SONIA FELICITA NAKAO HONMA**
Entidad	:	**CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**
Sumilla	:	Declara fundado en parte el recurso de apelación

Miraflores, 10 de setiembre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00517-2019-JUS/TTAIP de fecha 22 de julio de 2019, interpuesto por **SONIA FELICITA NAKAO HONMA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada a la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA** con fecha 7 de junio de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 7 de junio de 2019 la recurrente solicitó a la Contraloría General de la República copia de la siguiente información:

1) Memorando N° 632-2014-CG/LO.
2) Memorando N° 785-2015-CG/LO.
3) Memorando N° 401-2015-CG/FI.
4) Memorando N° 369-2015-CG/GAF.
5) Resolución de Contraloría N° 602-2014-CG.
6) Resolución de Contraloría N° 371-2015-CG.
7) Memorando N° 121-2015-CG/TD.
8) Memorando N° 147-2015-CG/TD.
9) Memorando N° 701-2015-CG/TD.
10) Proyecto de Memorando N° D320-2015-589.
11) Resolución de Contraloría N° 319-2008-CG.
12) Resolución de Contraloría N° 466-2008-CG.
13) Resolución de Vicecontraloría N° 86-2009-CG.

Con fecha 9 de julio de 2019, la recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis al considerar denegada su solicitud por no mediar respuesta de la entidad dentro del plazo legal.

Mediante el Oficio N° 000105-2019-CG/GCOC, recibido por esta instancia el 22 de julio de 2019, la entidad informó que mediante el correo electrónico de fecha 8 de julio de 2019 puso a disposición de la recurrente el costo de reproducción de los ítems

1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12 y 13, y que no puede entregar el ítem 10 correspondiente al Proyecto de Memorando N° D320-2015-589[1] porque no es un documento oficial.

Con fecha 2 de agosto de 2019, el señor Pedro Chilet Paz, Vocal Titular del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, presentó su abstención para participar en la resolución del presente caso, la cual fue declarada fundada por la Presidencia de la Sala mediante la Resolución N° 010400522019 de fecha 5 de agosto de 2019.

Mediante escrito con Registro N° 062900, recibido por esta instancia el 4 de setiembre de 2019, la entidad remitió el expediente administrativo generado en la atención de la solicitud de información de la recurrente y formuló sus descargos[2], alegando que en tanto comunicó a la recurrente el costo de reproducción de la información solicitada se produjo la sustracción de la materia y reiteró que no puede brindar el Proyecto porque no es un documento oficial.

Mediante correo electrónico de fecha 6 de setiembre de 2019, la recurrente informó a esta instancia que el Proyecto formó parte del apéndice de un informe y remitió el proyecto mencionado.

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 Nº 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.

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.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia consiste en determinar si se ha producido la sustracción de la materia y si la entidad está obligada a entregar un proyecto de documento.

---

1 En adelante, el Proyecto.
2 Requeridos mediante la Resolución N° 010105262019 de fecha 23 de agosto de 2019 y notificada el 27 de agosto de 2019.
3 En adelante, Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

a) Respecto a la entrega de los ítems 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12 y 13.-

De autos se aprecia que a través del correo electrónico de fecha 8 de julio de 2019 y notificado el 10 de julio de 2019[4], la entidad comunicó a la recurrente la liquidación de los costos de reproducción de los ítems 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12 y 13. Cabe señalar que en la impresión de dicho correo electrónico, la recurrente consignó su firma con la anotación textual *"10-julio 19. 11:23 HRS"*.

Además, de la revisión del Recibo N° 2019-07489 de fecha 10 de julio de 2019, se observa que la recurrente realizó el pago de S/ 6.80 soles, por concepto de *"Pago de copia de documentos, con fecha 10/07/2019 según Expediente N° 08-2019-28334"*.

Al respecto, el artículo 5° del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM[5] señala:

> *"Artículo 5.- Obligaciones del funcionario responsable de entregar la información*
>
> *Las obligaciones del funcionario responsable de entregar la información, son las siguientes:*
> *[...]*
> *c. Poner a disposición del solicitante la liquidación del costo de reproducción;*
> *d. Entregar la información al solicitante, <u>previa verificación de la cancelación del costo de reproducción</u>;"* (subrayado nuestro)

En el mismo sentido, el artículo 13° del referido reglamento indica:

> *"Artículo 13.- Liquidación del costo de reproducción*
>
> *La liquidación del costo de reproducción que contiene la información requerida, estará a disposición del solicitante a partir del sexto día de presentada la solicitud. <u>El solicitante deberá acercarse a la Entidad y cancelar este monto, a efectos que la entidad efectúe la reproducción</u> correspondiente y <u>pueda poner a su disposición la información</u> dentro del plazo establecido por la Ley. (...)"* (subrayado nuestro)

Teniendo en cuenta ello, de autos se observa que mediante el correo electrónico de fecha 8 de julio de 2019, notificado el 10 de julio de 2019, la entidad puso a disposición de la recurrente la liquidación del costo de reproducción de los ítems 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12 y 13, como lo exige el Reglamento de la Ley de Transparencia antes mencionado.

Ahora bien, el numeral 1 del artículo 321° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria en el presente procedimiento conforme a lo establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el

---

4 Recibido por esta instancia mediante el escrito con Registro N° 062900 de fecha 4 de setiembre de 2019.
5 En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

Decreto Supremo N° 004-2019-JUS[6], regula la sustracción de la materia, la cual origina la conclusión del procedimiento sin declaración sobre el fondo. Respecto a la aplicación de dicha norma, en un requerimiento de documentación formulado por un trabajador del Poder Judicial a su empleador, en los Fundamentos 4 y 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01902-2009-PHD/TC, el Tribunal Constitucional señaló que:

> *"4. Que a fojas 37 obra la Carta Notarial entregada con fecha 15 de agosto de 2007, conforme a la que el emplazado, don Fortunato Landeras Jones, Secretario General de la Gerencia General del Poder Judicial, se dirige a la demandante adjuntando copia del Oficio N.° 4275-2006-J-OCMA-GD-SVC-MTM del Gerente Documentario de la Oficina de Control de la Magistratura (OCMA), así como de la Resolución N.° UNO de la misma gerencia, adjuntando la información solicitada.*
> *5. Que, conforme a lo expuesto en el parágrafo precedente, resulta evidente que en el presente caso se ha producido la sustracción de materia, por lo que corresponde rechazar la demanda de autos, conforme al artículo 1° del Código Procesal Constitucional."* (subrayado nuestro)

De igual modo, dicho Tribunal señaló en el Fundamento 3 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03839-2011-PHD/TC que:

> *"3. Que en el recurso de agravio constitucional obrante a fojas 60, el demandante manifiesta que la información pública solicitada "ha sido concedida después de interpuesta" la demanda.*
>
> *Teniendo presente ello, este Tribunal considera que la controversia del presente proceso ha desaparecido al haber cesado la vulneración por decisión voluntaria de la parte emplazada. Consecuentemente, se ha configurado la sustracción de la materia."* (subrayado nuestro)

Teniendo en cuenta ello, se concluye que, si la entidad pone a disposición del solicitante la liquidación de los costos de reproducción de la información requerida, se produce la sustracción de la materia dentro del procedimiento.

En el caso analizado, en tanto de autos se comprueba que mediante el correo electrónico de fecha 8 de julio de 2019, notificado el 10 de julio de 2019, la entidad puso a disposición de la recurrente el costo de la reproducción de los ítems 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12 y 13, se ha producido la sustracción de la materia en este extremo.

b) Respecto a la entrega del ítem 10.-

Sobre el particular, se aprecia que la recurrente solicitó la copia del Proyecto de Memorando N° D320-2015-589 y la entidad denegó su acceso alegando que no es un documento oficial, citando el artículo 13° de la Ley de Transparencia.

Al respecto cabe señalar que el derecho de acceso a la información pública, consagrado en el numeral 5 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, garantiza que toda persona solicite y acceda a la información en poder de las entidades públicas, salvo que su divulgación afecte la intimidad personal, por ley o por seguridad nacional. Dicha norma indica:

[6] En adelante, Ley N° 27444.

"5. 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. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional."

Asimismo, el numeral 1 del artículo 61° del Código Procesal Constitucional, aprobado por la Ley N° 28237, al referirse sobre el contenido del derecho de acceso a la información pública, precisa que protege el acceso a *"cualquier otro documento que la administración pública tenga en su poder"*, independientemente del soporte o formato y sin distinguir entre documentos terminados o no . Así indicó:

"Artículo 61°.- Derechos protegidos
(...)
1) Acceder a información que obre en poder de cualquier entidad pública, ya se trate de la que generen, produzcan, procesen o posean, incluida la que obra en expedientes terminados o en trámite, estudios, dictámenes, opiniones, datos estadísticos, informes técnicos y cualquier otro documento que la administración pública tenga en su poder, cualquiera que sea la forma de expresión, ya sea gráfica, sonora, visual, electromagnética o que obre en cualquier otro tipo de soporte material." (subrayado nuestro)

A su vez, el Tribunal Constitucional señaló en el Fundamento 10 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC que la dimensión individual del derecho de acceso a la información pública *"garantiza que nadie sea arbitrariamente impedido de acceder a la información que guarden, mantengan o elaboren las diversas instancias y organismos que pertenezcan al Estado, sin más limitaciones que aquellas que se han previsto como constitucionalmente legítimas."* (subrayado nuestro)

Cabe señalar que en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 0959-2004-HD/TC, el referido colegiado estableció que la negativa de entrega de información es excepcional y únicamente se justifica en razones de seguridad nacional, intimidad y los supuestos establecidos por ley. Al respecto:

"5. El Tribunal Constitucional ha establecido en su jurisprudencia, como regla general, que todo órgano del Estado o entidad con personería jurídica de derecho público se encuentra obligada a proveer la información peticionada, siendo excepcional la negación de acceso a la misma por razones de seguridad nacional, afectación a la intimidad personal o supuestos establecidos por ley (STC 0666-1996-HD/TC, 1071-98-HD/TC, 214-2000-HD/TC, 315-2000-HD/TC y 1797-2002-HD/TC)." (subrayado nuestro)

Al respecto, el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, señaló que:

"[...] la información pública debe hacerse pública no sólo cuando una persona lo solicite sino que la Administración Pública tiene el deber de hacer pública, transparente, oportuna y confiable dicha información, así no lo sea solicitada, salvo el caso de las excepciones permitidas

constitucionalmente y especificadas estrictamente en la ley de desarrollo constitucional de este derecho fundamental." (subrayado nuestro)

De allí que, el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución y desarrollado a nivel legal, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración pública, salvo que en su ley de desarrollo constitucional, la Ley Transparencia, indique lo contrario.

Teniendo en cuenta lo antes mencionado, se colige que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de entregar la información que le requieran, cuando esta haya sido generada, producida, poseída o procesada, salvo que esta se encuentre protegida por las excepciones de la Ley de Transparencia y que según el artículo 18° de la referida norma, dichas excepciones únicamente están contempladas en sus artículos 15°, 16° y 17°, no pudiendo invocarse otro supuesto de limitación al acceso a la información pública.

De lo que se concluye que ni los dispositivos legales ni la jurisprudencia constitucional mencionada han hecho distinción alguna entre la información contenida en documentos concluidos y aquella contenida en proyectos de documentos, y habiéndose adjuntado dicho documento[7] por la recurrente, debiendo considerarse además que la apelante ha adjuntado dicho memorando y la entidad no ha negado su existencia,

Asimismo, de la revisión del Proyecto se observa que su contenido está referido al análisis presupuestal de la suscripción de un contrato por servicio de fedatario juramentado, no obrando en el mismo información relacionada a las excepciones al acceso a la información pública previstas en la Ley de Transparencia, por lo que corresponde que sea entregado a la recurrente, previo pago de los costos de reproducción de ser el caso.

Finalmente, de acuerdo a 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 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, así como el numeral 111.1 del artículo 111° de la Ley N° 27444;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO en parte el recurso de apelación interpuesto por **SONIA FELICITA NAKAO HONMA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública con fecha 7 de junio de 2019; y en consecuencia, **ORDENAR** la entrega del Proyecto de Memorando N° D320-2015-589 conforme a los considerandos antes expuestos.

[7] Adjuntado por la recurrente en correo electrónico dirigido a esta instancia con fecha 6 de setiembre de 2019.

Artículo 2.- **SOLICITAR** a la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

Artículo 3.- **DECLARAR CONCLUIDO** en parte el recurso de apelación al haberse producido la sustracción de la materia respecto al acceso a los ítems 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12 y 13.

Artículo 4.- **DECLARAR** agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228° de la Ley N° 27444.

Artículo 5.- **ENCARGAR** a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **SONIA FELICITA NAKAO HONMA** y a la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA** de conformidad con lo dispuesto en el numeral 18.1 del artículo 18° de la norma señalada en el artículo precedente.

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

MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp:mrmm/rav