



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020302802020

Expediente : 00661-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **CARLOS ENRIQUE CHIRINOS ALFEREZ**
Entidad : **FONDO DE VIVIENDA POLICIAL - FOVIPOL**
Sumilla : Declara concluido el procedimiento por sustracción de la materia

Miraflores, 4 de setiembre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00661-2020-JUS/TTAIP de fecha 3 de agosto de 2020, interpuesto por **CARLOS ENRIQUE CHIRINOS ALFEREZ** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **FONDO DE VIVIENDA POLICIAL - FOVIPOL** con fecha 3 de julio de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 3 de julio de 2020 el recurrente solicitó a la entidad, se remita a su correo electrónico *“copia simple de la Resolución N° 347-2018 de febrero 2018, del expediente administrativo iniciado por solicitud del S2 PNP (r) John Paul Alanoca Muccho, quien solicitó en su oportunidad la transferencia de sus aportes de FOVIPOL al Fondo de Vivienda Militar del Ejército – FOVIME, por haber asimilado al Ejército Peruano. En el caso de no ubicarse por el número de resolución, remitir copia de la resolución que resolvió el pedido del referido efectivo policial”*.

Con fecha 3 de agosto de 2020, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, el recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante Resolución N° 0201012792020¹ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la presentación del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, así como la formulación de sus descargos.

Mediante escrito de fecha 1 de setiembre del presente año, el recurrente comunicó a esta instancia que con fecha 31 de agosto de 2020, mediante Carta N° 207-TR-2020 se le brindó una respuesta a la solicitud de información presentada,

¹ Notificada a la entidad el 27 de agosto de 2020.

encontrándose conforme con la misma, y solicitando que se considere satisfecho su derecho de acceso a la información pública.

Mediante Oficio N° 227-TR-2020-CG-PNP/SECEJE-DIRBAP-FOVIPOL/OAL, ingresado a esta instancia el 2 de setiembre de 2020, la entidad alcanzó el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública del recurrente, así como la Carta N° 207-TR-2020-SECEJE-PNP/DIRBAP-FOVIPOL.OAL de fecha 31 de agosto de 2020, mediante la cual se informa al recurrente que, conforme al Oficio N° 083-2020-SECEJE-PNP/DIRBAP-FOVIPOL.GF emitido por la Gerencia de Finanzas, efectuada la búsqueda de la resolución solicitada, no se encontró documento alguno con esa referencia en los archivos de 2018, y de igual modo no existe resolución que resuelva el pedido del efectivo policial indicado en su solicitud.

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.

Por su parte, 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 el Estado tiene la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, 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.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la entidad ha brindado una respuesta al recurrente conforme a ley.

2.2 Evaluación

² En adelante, Ley de Transparencia.

En el caso de autos, el recurrente solicitó copia simple de la Resolución N° 347-2018 de febrero 2018, del expediente administrativo iniciado por solicitud del S2 PNP (r) John Paul Alanoca Muccho, relativo a la transferencia de sus aportes de FOVIPOL al Fondo de Vivienda Militar del Ejército – FOVIME, o en caso de no ubicarse por el número de resolución, remitir copia de la resolución que resolvió el pedido del referido efectivo policial.

El aludido pedido de información no fue atendido por la entidad en el plazo de ley, sino que mediante Carta N° 207-TR-2020-SECEJE-PNP/DIRBAP-FOVIPOL.OAL de fecha 31 de agosto de 2020, remitida con posterioridad al recurso de apelación, se le informó que, conforme al Oficio N° 083-2020-SECEJE-PNP/DIRBAP-FOVIPOL.GF emitido por la Gerencia de Finanzas, efectuada la búsqueda de la resolución solicitada, no se encontró documento alguno con esa referencia en los archivos de 2018, y de igual modo no existe resolución que resuelva el pedido del efectivo policial indicado en su solicitud.

Al respecto, es preciso destacar que conforme al tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, *“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 este caso, 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”* (subrayado agregado).

Precisando dicha norma, este Tribunal ha establecido en el Precedente Vinculante publicado en el diario oficial El Peruano con fecha 11 de febrero de 2020³, la siguiente regla:

“Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión.

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).

En el caso de autos, se aprecia que mediante el Oficio N° 221-TR-2020-SECEJE-PNP/DIRBAP-FOVIPOL/OAL, de fecha 31 de agosto de 2020, el Jefe de la Oficina de Asesoría Legal requiere al Gerente de Finanzas la búsqueda y entrega de la resolución objeto del pedido de información, y que éste mediante Oficio N° 083-2020-SECEJE-PNP/DIRBAP-FOVIPOL.GF precisa que luego de

³ Dicho precedente se encuentra publicado también en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en el siguiente enlace: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2020/02/Resolucio%CC%81n-N%C2%B0-010300772020.pdf>.

efectuado la búsqueda de la resolución solicitada, e iniciada a solicitud del S2 PNP (r) John Paul Alanoca Muccho, no se encontró documento alguno con esa referencia en los archivos de 2018. Finalmente, mediante la Carta N° 207-TR-2020-SECEJE-PNP/DIRBAP-FOVIPOL.OAL de fecha 31 de agosto de 2020, la entidad comunica al recurrente la inexistencia de la información solicitada en su poder, conforme a lo expresado por la Gerencia de Finanzas.

Luego, mediante escrito de fecha 1 de setiembre del presente año, el recurrente comunicó a esta instancia que con fecha 31 de agosto de 2020, mediante Carta N° 207-TR-2020 se le brindó una respuesta a la solicitud de información presentada, encontrándose conforme con la misma, y solicitando que se considere satisfecho su derecho de acceso a la información pública.

Es decir, luego de presentado el recurso de apelación la entidad ha cumplido con brindar una respuesta por escrito al recurrente, precisando que no posee la información requerida, conforme a lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley de Transparencia. Además, se aprecia que ha cumplido con efectuar el requerimiento a la unidad orgánica competente, la que luego de realizar la búsqueda correspondiente ha descartado contar con la información solicitada, conforme a la regla establecida en el Precedente Vinculante emitido por este Tribunal y publicado en el diario oficial El Peruano con fecha 11 de febrero de 2020.

Por lo demás, la afirmación efectuada por la Gerencia de Finanzas de la entidad, en el sentido de que no se ha encontrado la resolución solicitada por el recurrente, debe ser tomada por este Tribunal como cierta bajo el principio de presunción de veracidad contenido en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar⁴ del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁵, norma aplicable supletoriamente al presente procedimiento de conformidad con la Primera Disposición Complementaria del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁶.

En dicha línea, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 9 y 10 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4710-2011-PHD/TC ha establecido el carácter de declaración jurada a las declaraciones efectuadas por los funcionarios que afirman no poseer la información requerida por los administrados en el marco del procedimiento de acceso a la información pública:

“En dicho contexto, con fecha 17 de abril de 2012 se ha recibido el Oficio N.º 041-D-CEBA-COMERCIO 62-2012, mediante el que don Rubén Laureano Lázaro, en su condición de Director del Centro de Educación Básica Alternativa (CEBA COMERCIO N.º 62 Almirante Miguel Grau), Turno Noche, manifiesta que “(...) según el informe de la secretaría encargada actualmente no obra en archivo ningún memorándum emitidos entre los meses de enero y julio de 2008 por mi despacho (...)”.

⁴ De acuerdo a dicho principio, “En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario”.

⁵ En adelante, Ley N° 27444.

⁶ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

Sobre el particular, este Colegiado no puede más que otorgar a la comunicación antes consignada el carácter de declaración jurada, razón por la que le otorga presunción de validez, a menos que se demuestre lo contrario” (subrayado agregado).

En dicho contexto, al haber recibido el recurrente una respuesta por escrito a su solicitud de información, descartando adecuadamente contar con la información requerida, y al haber expresado éste estar conforme con la respuesta brindada por la entidad, no existe controversia que resolver, habiéndose producido la sustracción de la materia.

Al respecto, el numeral 1 del artículo 321 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria en el presente caso, regula la sustracción de la materia, la cual origina la conclusión del procedimiento sin declaración sobre el fondo.

Sobre 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° 019-2009-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.º 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.º UNO de la misma gerencia, adjuntando la información solicitada.

5. Que, conforme a lo expuesto en el párrafo 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 1º Del Código Procesal Constitucional” (subrayado agregado).

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 comandante 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 agregado).

Finalmente, de conformidad con 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.

Por los considerandos expuestos y 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 CONCLUIDO el Expediente N° 00661-2020-JUS/TTAIP, interpuesto por **CARLOS ENRIQUE CHIRINOS ALFEREZ**, al haberse producido la sustracción de la materia.

Artículo 2.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **CARLOS ENRIQUE CHIRINOS ALFEREZ** y al **FONDO DE VIVIENDA POLICIAL - FOVIPOL**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la Ley N° 27444.

Artículo 3.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).

VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidenta

VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal