



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020304872020

Expediente : 01207-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **ROLANDO CONCHA LÓPEZ**
Entidad : **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS**
Sumilla : Declara fundado en parte recurso de apelación y conclusión por sustracción de la materia

Miraflores, 19 de noviembre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 01207-2020-JUS/TTAIP de fecha 20 de octubre de 2020, interpuesto por **ROLANDO CONCHA LÓPEZ** contra el Oficio N° 1940-2020-EF/45.01 de fecha 19 de octubre de 2020, trasladado mediante el correo electrónico de la misma fecha, por el cual el **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS** atendió su solicitud de acceso a la información pública de fecha 5 de octubre de 2020 con Registro SOLI-2020-32424813¹.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 5 de octubre de 2020, el recurrente solicitó a la entidad que le remita por correo electrónico:

“1. ACERVO DOCUMENTARIO TRANSFERIDO DE ACUERDO A LO ORDENADO EN LA UNICA DISPOSICION COMPLEMENTARIA TRANSITORIA-ADECUACIÓN Y TRANSFERENCIA, DEL DECRETO SUPREMO 008-2019-EF.

2. CARGO DE ENTREGA, Y CARGO DE RECEPCIÓN, DEL ACERVO DOCUMENTARIO TRANSFERIDO, DONDE SE SEÑALA DE MANERA CLARA, EXPRESA, TAXATIVA E INDUBITABLE LA RELACIÓN DE DOCUMENTOS A TRANSFERIR.” (sic).

Mediante Oficio N° 1940-2020-EF/45.01 de fecha 19 de octubre de 2020, trasladado mediante el correo electrónico de la misma fecha, la entidad alega que, conforme al Memorando N° 044-2020-EF/10.11, la información del ítem 1 está conformada por los Anexos 1 y 2 del Memorando N° 035-2019-EF/35.1. Respecto a

¹ Como se indicó en la resolución de admisibilidad, conforme al recurso de apelación, de autos se aprecia que la solicitud del recurrente fue registrada el sábado 3 de octubre de 2020 a las 9:01 horas y que conforme a los criterios de la entidad: “Las solicitudes ingresadas serán tramitadas en los días útiles y en el horario de 8:30 horas a 16:30 horas” y que “*l*as solicitudes ingresadas pasada las 16:30 horas serán tramitadas el siguiente día útil de su ingreso”, por lo que la referida solicitud será considerada como recibida por la entidad el lunes 5 de octubre de 2020.

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-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.

Además, 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 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.

Además, el numeral 1 del artículo 17 de la referida norma establece que no podrá ejercerse el derecho de acceso a la información pública respecto de la *“información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, salvo que dicha información sea pública. Una vez tomada la decisión, esta excepción cesa si la entidad de la Administración Pública opta por hacer referencia en forma expresa a esos consejos, recomendaciones u opiniones”*.

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 En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

La controversia consiste en determinar si la respuesta brindada por la entidad al pedido del recurrente es conforme a la normativa en materia de transparencia y acceso a la información pública, y si la información requerida se encuentra protegida por la excepción contenida en el numeral 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

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 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 nuestro)

En el caso de autos se aprecia que el recurrente solicitó: *“1. ACERVO DOCUMENTARIO TRANSFERIDO DE ACUERDO A LO ORDENADO EN LA UNICA DISPOSICION COMPLEMENTARIA TRANSITORIA-ADECUACIÓN Y TRANSFERENCIA, DEL DECRETO SUPREMO 008-2019-EF. 2. CARGO DE ENTREGA, Y CARGO DE RECEPCIÓN, DEL ACERVO DOCUMENTARIO TRANSFERIDO, DONDE SE SEÑALA DE MANERA CLARA, EXPRESA,*

TAXATIVA E INDUBITABLE LA RELACIÓN DE DOCUMENTOS A TRANSFERIR” (sic), y la entidad indicó que la información del ítem 1 está conformada por los Anexos 1 y 2 del Memorando N° 035-2019-EF/35.1. Respecto a la información del Anexo 1 indicó que se encuentra protegida por el numeral del 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia. Sobre el Anexo 2 señaló que los “ítems 16, 21, 66, 72, 73, 77, 91, 94 y 106 se encuentran comprendidos en lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806” (sic) y respecto a “los demás documentos del Anexo 2, debido al tamaño de los archivos digitales solicitados” brindando un enlace de Google Drive. Además, respecto al ítem 2 indicó que se “adjunta el Memorando N° 035-2019-EF/35.01 con el cual el Consejo Nacional de Competitividad y Formalización realiza la transferencia de acervo documentario de Mesas Ejecutivas con los Anexos 1 y 2 correspondientes”, el cual refiere que adjunta “02 files de palanca con la documentación correspondiente debidamente foliada, cuyo contenido se detalla en los respectivos Anexos I y II.” Ante ello, el recurrente apeló dicha respuesta señalando que “[e]l **19 de octubre de 2020** mediante **B)** se nos hace llegar **C)**, y **D)** donde se nos entrega parcialmente el punto 2, pero se nos niega el punto 1”. Precizando que la entidad denegó el acceso al ítem 1 invocando la excepción contemplada en el numeral del 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, pese a lo que requerido tiene carácter público, añadiendo que las mesas directivas son espacios de diálogo o mesa de trabajo que no toman decisiones de gobierno, y además refirió que la entidad le dio una dirección pero no como enlace para descargar la información sino en formato de imagen y cuando intentó tipear la dirección electrónica no pudo acceder a la información. Además, la entidad en sus descargos se ratificó en lo señalado en el Memorando N° 044-2020-EF/10.11, agregando que “[d]e la evaluación realizada de los Anexos 1 y 2 del Memorando N° 035-2016-EF/35.01, se ha podido verificar que el Anexo 1 comprende 20 documentos producidos en el marco de las Mesas Ejecutivas que tiene relación con propuestas de Decretos Supremos e informes técnico legales para la emisión de Decretos Supremos”, por lo que se encuentra dentro de la excepción contenida en el numeral 1 del artículo 17 de la Ley N° 27806 y que los “documentos N° 16, 21, 66, 72, 73, 77, 91, 94 y 106 del Anexo 2 del Memorando previamente citado, no se entregaron porque al ser evaluados se identificó que contenían consejos, recomendaciones y opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, enmarcándose en lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806”. Además respecto al Anexo 2 del referido memorando indicó que “se verifica que contiene 140 documentos recibidos por el Consejo Nacional de Competitividad y Formalización referidos a las Mesas Ejecutivas, de las cuales, 131 han sido entregados al administrado mediante un enlace Google drive, debido al tamaño de los archivos” y que cuando el recurrente indicó que no podía acceder al enlace brindado, mediante correo electrónico de fecha 16 de noviembre de 2020 le brindó un nuevo enlace para que acceda a lo requerido.

En ese sentido, esta instancia concluye que en tanto la entidad no negó la existencia de la información requerida sino que invocó la excepción del numeral 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia para denegar parte del ítem 1 e indicó que brindó el resto de la información del ítem 1 al brindar un enlace de descarga y entregó el ítem 2, corresponde analizar si dicha respuesta se realizó conforme a la Ley de Transparencia.

a) Respeto al acceso al ítem 1

De autos se observa que el recurrente solicitó el “ACERVO DOCUMENTARIO TRANSFERIDO DE ACUERDO A LO ORDENADO EN LA UNICA DISPOSICION COMPLEMENTARIA TRANSITORIA-ADECUACIÓN Y TRANSFERENCIA, DEL DECRETO SUPREMO 008-2019-EF” (sic) y la entidad señaló que dicha información corresponde a los Anexos 1 y 2 del Memorando N° 035-2019-EF/35.1.

Por un lado, denegó el acceso al Anexo 1 por encontrarse protegido por el numeral del 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia porque “se ha podido verificar que el Anexo 1 comprende 20 documentos producidos en el marco de las Mesas Ejecutivas que tiene relación con propuestas de Decretos Supremos e informes técnico legales para la emisión de Decretos Supremos”. Y bajo la misma excepción denegó el acceso a los documentos N° 16, 21, 66, 72, 73, 77, 91, 94 y 106 del Anexo 2 porque “se identificó que contenían consejos, recomendaciones y opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno (...)”.

Al respecto, el numeral 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de: “La información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, salvo que dicha información sea pública.

Una vez tomada la decisión, esta excepción cesa si la entidad de la Administración Pública opta por hacer referencia en forma expresa a esos consejos, recomendaciones u opiniones” (subrayado agregado).

Sobre el particular cabe señalar que el hecho de que un asunto se encuentre aun en una fase de deliberación o en el marco de un procedimiento en trámite, sin que se haya adoptado una decisión final respecto de él, no es el único elemento a considerar para que una información se encuentre protegida por la excepción contenida en el numeral 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, sino que en dicha causal existen otros elementos que también deben ser considerados para configurar dicho supuesto.

Así, la Ley de Transparencia establece dos supuestos respecto del ejercicio del derecho de acceso a la información pública, conforme se detalla a continuación:

1. El primer párrafo, regula la imposibilidad de ejercer el derecho de acceso a la información pública cuando el requerimiento esté referido a información que forma parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, ya sea de aquella información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones, salvo que dicha información sea pública.

2. El segundo párrafo, establece que, culminado el proceso deliberativo y consultivo, con la emisión de la decisión de gobierno, la excepción de confidencialidad cesa, siempre y cuando, la entidad de la Administración Pública haga referencia en forma expresa a los consejos, recomendaciones u opiniones.

Así, en la aludida causal no es suficiente pues aducir que existe un proceso deliberativo en curso, sino que es necesario establecer si la información solicitada contiene consejos, recomendaciones u opiniones relativos a la adopción de la decisión, y que dicha decisión tenga la característica de una “decisión de gobierno”.

En dicha línea, el Tribunal Constitucional señaló en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00712-2007-PHD/TC, lo siguiente:

“4. La demandada ha afirmado que la denegatoria de la información solicitada se sustenta en que se trata de información exceptuada de acceso, conforme lo establece el artículo 17, inciso 1), de la citada Ley de Transparencia y de Acceso a la Información Pública. Según esta disposición se exceptúa de acceso la información:

“(…) que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, salvo que dicha información sea pública. Una vez tomada la decisión, esta excepción cesa si la entidad de la Administración Pública opta por hacer referencia en forma expresa a esos consejos, recomendaciones u opiniones” (cursiva añadido).

El concepto central de esta disposición es la de “decisión de gobierno”. Están exceptuados entonces los documentos del proceso de deliberación y de consulta anterior a la adopción de una decisión de gobierno” (subrayado agregado).

Respecto a la referida excepción, cabe señalar que, según Úrsula Indacochea, esta tiene como propósito *“(…) proteger la calidad de las decisiones gubernamentales, permitiendo que los funcionarios puedan hacer un libre intercambio de ideas y comentarios y plasmarlos en documentos preliminares, y que puedan explorar en debates internos las distintas alternativas de actuación sin miedo al escrutinio público (...)*⁴ (subrayado agregado).

Asimismo, respecto al concepto de decisiones gubernamentales Cassagne señaló:

“(…) la denominada función política o de gobierno, [está] referida a la actividad de los órganos superiores del Estado en las relaciones que hacen a la subsistencia de las instituciones que organiza la Constitución y a la actuación de dichos órganos como representantes de la nación en el ámbito internacional. (...) Con un sentido similar la función de gobierno ha sido caracterizada como aquella actividad de los órganos del Estado, supremos en la esfera de sus competencias, que traduce el dictado de actos relativos a la organización de los poderes constituidos, a las situaciones de subsistencia ordenada, segura y pacífica de la comunidad y al derecho de gentes concretado en tratados internacionales de límites, neutralidad o paz (...)⁵ (subrayado agregado).

Asimismo, la referencia a opiniones, consejos y recomendaciones en la excepción bajo análisis revela que se aplica respecto a información que

⁴ INDACOCHEA, Úrsula. “La protección de las deliberaciones previas a una decisión de gobierno en la administración pública (parte I)”. En Suma Ciudadana. Disponible en: <https://sumaciudadana.wordpress.com/2012/07/02/la-proteccion-de-las-deliberaciones-previas-a-una-decision-de-gobierno-en-la-administracion-publica-parte-i/>. Consulta realizada el 19 de noviembre de 2020.

⁵ CASSAGNE, Juan Carlos. “Derecho administrativo”. Tomo I. Lima: Palestra Editores, 2010, página 119.

tiene una carga subjetiva o que contiene juicios de valor, y no se aplica a (...) hechos, análisis de hechos, informaciones técnicas y estadísticas" (subrayado agregado), conforme lo reconoce el numeral 2) del artículo 33 de la Ley Modelo Interamericana 2.0 sobre Acceso a la Información Pública⁶, aprobada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos mediante la Resolución AG/RES. 2958⁷.

En ese sentido, el primer párrafo del numeral 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece la excepción del acceso a la documentación que forma parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de la decisión de gobierno, pero únicamente respecto de la información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones previos a la emisión de una decisión de gobierno.

De allí que, dentro del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, aparte de la información protegida conforme a los fundamentos antes expuestos, también existe información que es de naturaleza pública y puede ser entregada en el marco del derecho de acceso a la información pública.

En el caso de autos, en estricto la entidad no ha indicado ni acreditado debidamente qué documento o documentos se encuentran incursos en la excepción antes indicada, es decir, omitió detallar y acreditar que la temática o el contenido de la información requerida corresponde efectivamente a un consejo, una recomendación o una opinión que forme parte de un proceso deliberativo previo a la toma de una decisión de gobierno y cuál era específicamente la decisión de gobierno que iba a adoptarse en función a cada documento requerido, supuestos que debía motivar para sustentar la confidencialidad de la información solicitada por el recurrente, pues tenía la carga de hacerlo; y por el contrario, se ha limitado a referir de modo genérico que lo requerido fue producido por Mesas Ejecutivas y tiene relación con la elaboración de normas, por lo que la presunción de publicidad que pesa sobre toda información en poder del Estado no ha quedado desvirtuada por la entidad, manteniendo, por ende, su carácter público.

Por lo antes mencionado, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y disponer que la entidad entregue al recurrente el Anexo 1 correspondiente al ítem 1 de la solicitud y los documentos N° 16, 21, 66, 72, 73, 77, 91, 94 y 106 del Anexo 2, correspondientes al ítem 1 de la solicitud.

Por otro lado, la entidad señala que brindó un enlace de descarga del resto de documentos del Anexo 2, el cual forma parte del ítem 1 del pedido del recurrente, pero éste señala que recibió una dirección pero no como enlace para descargar y cuando intentó tipear la dirección electrónica no pudo

⁶ De manera textual, el artículo 40 de la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública señala lo siguiente: "40. Las autoridades públicas pueden rechazar el acceso a la información únicamente bajo las siguientes circunstancias, cuando sean legítimas y estrictamente necesarias en una sociedad democrática, basándose en los estándares y jurisprudencia del sistema interamericano: (...) b) Cuando el acceso genere un riesgo claro, probable y específico de un daño significativo, [el cual deberá ser definido de manera más detallada mediante ley] a los siguientes intereses públicos: (...) 3. la futura provisión libre y franca de asesoramiento dentro de y entre las autoridades públicas (...). Las excepciones contenidas en los literales (b) 3, 4, y 9 no deberán aplicarse a hechos, análisis de hechos, informaciones técnicas y estadísticas" (los corchetes son agregados).

⁷ ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. "Ley modelo interamericana 2.0 sobre acceso a la información pública". AG/RES 2958. Aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 21 de octubre de 2020. Disponible en http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/AG-doc_5718-20_ESP.pdf. Consulta realizada el 19 de noviembre de 2020

acceder a la información. Además, en los descargos, la entidad informó que mediante correo electrónico de fecha 16 de noviembre de 2020 le brindó un nuevo enlace para que acceda a lo requerido.

Al respecto, de autos se aprecia el correo electrónico de fecha 16 de noviembre de 2020 dirigido a la dirección electrónica del recurrente, el cual señala:

“Remitimos a Usted, el enlace conteniendo la información de acuerdo a lo señalado en el Memorando N° 044-2020-EF/10.11, en atención a su SOLICITUD WEB SOLI-2020-32424813 / HR 119077-2020 que al parecer por fallas técnicas no pudo descargarse.

[REDACTED]

Sobre el particular, cabe indicar que esta instancia ingresó al referido enlace sin problemas y accedió a un archivo pdf titulado “DC GABINETE DE ASESORES” de 516 páginas.

Además, que mediante correo electrónico de la misma fecha, el recurrente dio acuse de recibo a la referida comunicación señalando “*confirmando recepción*”.

Sobre el particular, 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 Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁸, 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.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 colegiado señaló en el Fundamento 3 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03839-2011-PHD/TC que:

⁸ En adelante, Ley N° 27444.

“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 agregado).

En el caso analizado, se advierte de autos que mediante correo electrónico de fecha 16 de noviembre de 2020, dirigido a la dirección electrónica del recurrente, quien dio acuse de recibo en la misma fecha, la entidad indicó que brindó el Anexo 2 del ítem 1 con excepción de los documentos N° 16, 21, 66, 72, 73, 77, 91, 94 y 106, por lo que se ha producido en este extremo la sustracción de la materia dentro del procedimiento.

b) Respecto al acceso al ítem 2

De autos se aprecia que el recurrente solicitó: “*CARGO DE ENTREGA, Y CARGO DE RECEPCIÓN, DEL ACERVO DOCUMENTARIO TRANSFERIDO, DONDE SE SEÑALA DE MANERA CLARA, EXPRESA, TAXATIVA E INDUBITABLE LA RELACIÓN DE DOCUMENTOS A TRANSFERIR*”, y la entidad le brindó respuesta mediante el Oficio N° 1940-2020-EF/45.01 de fecha 19 de octubre de 2020, notificado al recurrente mediante el correo electrónico de la misma fecha, indicando que se “*adjunta el Memorando N° 035-2019-EF/35.01 con el cual el Consejo Nacional de Competitividad y Formalización realiza la transferencia de acervo documentario de Mesas Ejecutivas con los Anexos 1 y 2 correspondientes*”, el cual refiere que adjunta “*02 files de palanca con la documentación correspondiente debidamente foliada, cuyo contenido se detalla en los respectivos Anexos I y II.*” A su vez, en el recurso de apelación se observa que el recurrente señaló “*se nos hace llegar **C**), y **D**) donde se nos entrega parcialmente el punto 2 (...)*” (subrayado agregado).

Sobre el particular cabe destacar que el Tribunal Constitucional señaló en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01277-2011-PHD/TC, que los alcances del derecho de acceso a la información contemplan “*proporcionar la información pública solicitada, sin otras exigencias que la de ser actual, completa, clara y cierta*” (subrayado agregado).

En el mismo sentido, el referido colegiado señaló en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC que:

“(…) el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la obligación de parte de los organismos públicos de entregar la información solicitada, sino que ésta sea completa, actualizada, precisa y verdadera. De ahí que si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, por el contrario, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa” (subrayado agregado).

De este modo, se concluye que, para cumplir con la normativa de transparencia y acceso a la información pública, no basta que la entidad

responda al solicitante, sino que la información brindada debe cumplir con ciertas exigencias, como ser actual, clara, completa y precisa, entre otras.

En el presente caso, esta instancia aprecia que la entidad precisó en el Memorando N° 044-2020-EF/10.11, trasladado mediante correo electrónico de fecha 19 de octubre de 2020, que *“se adjunta el Memorando N° 035-2019-EF/35.01, con el cual el Consejo Nacional de Competitividad y Formalización realiza la transferencia de acervo documentario de Mesas Ejecutivas con los Anexos I y II correspondientes”*, y se aprecia que el referido Memorando N° 035-2019-EF/35.01 es el documento por el cual dicho Consejo deriva el aludido acervo documentario al Jefe de Gabinete de Asesores del Despacho Ministerial de la entidad, y que los Anexos I y II corresponden efectivamente con los documentos transferidos, con el detalle de los siguientes campos: ítem, fecha de emisión, N° documento, destinatario, asunto, mesa, folios y observación hoja de ruta. No obstante ello, si bien con dicha documentación se cumple con entregar el documento de derivación y la lista detallada de documentos transferidos, no se ha cumplido con entregar, en estricto, con el “cargo de entrega y recepción” de dicho documento por parte del Jefe de Gabinete de Asesores del Despacho Ministerial a quien estuvo dirigido el Memorando N° 035-2019-EF/35.01.

Teniendo en cuenta ello, se concluye que la entidad brindó una respuesta incompleta respecto del punto 2 de la solicitud de acceso a la información pública. Por lo expuesto y, atendiendo a que la entidad no ha alegado ni acreditado que la información solicitada se encuentre incurso en alguna causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, por lo que la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente corresponde declarar fundado este extremo y disponer la entrega del cargo de entrega y recepción del Memorando N° 035-2019-EF/35.01 por parte del Jefe de Gabinete de Asesores del Despacho Ministerial de la entidad.

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.

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 interpuesto por **ROLANDO CONCHA LÓPEZ**; en consecuencia, **REVOCAR** el Oficio N° 1940-2020-EF/45.01 de fecha 19 de octubre de 2020 y, en consecuencia, **ORDENAR** al **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS** que entregue vía correo electrónico al recurrente el Anexo 1 correspondiente al ítem 1 de la solicitud y los documentos N° 16, 21, 66, 72, 73, 77, 91, 94 y 106 del Anexo 2 correspondientes al ítem 1 de la solicitud, así como el cargo de entrega y recepción del Memorando N° 035-2019-EF/35.01 por parte del Jefe de Gabinete de Asesores del Despacho Ministerial de la entidad, correspondiente al ítem 2 de la solicitud.

Artículo 2.- SOLICITAR al **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de la presente resolución.

Artículo 3.- DECLARAR CONCLUIDO el Expediente de Apelación N° 01207-2020-JUS/TTAIP de fecha 20 de octubre de 2020, interpuesto por **ROLANDO CONCHA LÓPEZ**, al haberse producido la sustracción de la materia respecto a la entrega del Anexo 2 del ítem 1 con excepción de los documentos N° 16, 21, 66, 72, 73, 77, 91, 94 y 106.

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 por **ROLANDO CONCHA LÓPEZ** y al **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS** de conformidad con lo dispuesto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes indicada.

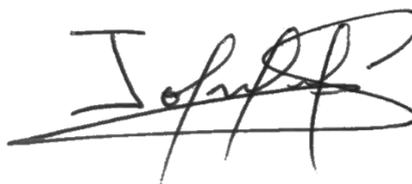
Artículo 6.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidenta



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: fjlf/jmr