



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010305492020

Expediente : 00258-2018-JUS/TTAIP
Impugnante : **JOSÉ RODAR MIRANDA PRADO**
Entidad : **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**
Sumilla : Declara infundado recurso de apelación

Miraflores, 13 de agosto de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00258-2018-JUS/TTAIP de fecha 17 de julio de 2018, interpuesto por **JOSÉ RODAR MIRANDA PRADO**¹, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**² con fecha 20 de abril de 2018 (Exp. 08-2018-16651)³.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 20 de abril de 2018, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública el recurrente solicitó se remita a su correo electrónico la siguiente información:

“(…)

1. *Guía de Auditoría de Obras Públicas por Administración Directa (Actualizado).*
2. *Guía de Auditoría de Obras Públicas para la Reconstrucción con Cambios.*
3. *Guía de Auditoría de Obras Públicas por Contrata (Actualizado)*”. (sic)

El 18 de mayo de 2018 (Exp. 17-2018-01669), el recurrente presentó a la entidad un documento⁴ señalando que “(…) a pesar de haberse cumplido los plazos legales para, la remisión, hasta la fecha no se ha efectuado con el cumplimiento de lo

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

³ Es oportuno señalar que el recurso de apelación materia de análisis fue presentado durante la vigencia del Decreto Supremo N° 043-2003-PCM que aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, así como del Decreto Supremo N° 06-2017-JUS que aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; en ambos casos, al ser actualizados a través del Decreto Supremo N° 021-2019-JUS y Decreto Supremo N° 04-2019-JUS respectivamente, los cuales no variaron el contenido de los artículos materia del presente pronunciamiento, sino únicamente su numeración dentro del nuevo texto único ordenado; en tal sentido, para una mejor comprensión, para efectos de la presente resolución los artículos, numerales y literales citados serán los actualmente vigentes.

⁴ Cabe mencionar que para efectos del presente caso dicho documento es considerado como recurso de apelación de acuerdo a lo señalado en los considerandos de la Resolución N° 010105092020 de fecha 29 de julio de 2020.

solicitado.”, requiriendo “(...) sirvan remitir lo solicitado en el plazo de cuarenta y ocho (48) horas”.

Mediante correo electrónico de fecha 22 de mayo de 2018, el recurrente reiteró a la entidad que “(...) no [ha] recibido la información solicitada y que [acudirá] a otras instancias (...)”.

El 1 de junio de 2018 el recurrente interpuso ante la entidad el recurso de apelación (Exp. 17-2018-01875) materia de análisis, al considerar denegada la referida solicitud, en aplicación del silencio administrativo negativo.

Con Oficio N° 187-2018--CG/GCOC⁵, presentado a esta instancia el 17 de julio de 2018, la entidad elevó el presente recurso de apelación; asimismo, proporcionó copia del Oficio N° 00534-2018-CG/SGE⁶, a través del cual se atendió la solicitud de acceso a la información pública del recurrente, la cual fue notificada con correo electrónico con fecha 4 de mayo de 2018, a la dirección electrónica señalada por el recurrente en su solicitud de acceso a la información pública, documento en el cual se señaló que:

“(...)

- *Esta Entidad Fiscalizadora Superior no cuenta con registros respecto de la Guía de Auditoría de Obras Públicas por Administración Directa ni de la Guía de Auditoría de Obras Públicas para la Reconstrucción con Cambios, motivo por el cual no es posible atender su requerimiento, de conformidad con lo señalado en el artículo 13° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM (...).*
- *Respecto a la Guía de Auditoría de Obras Públicas por Contrata, se ha verificado que fue aprobada con la denominación ‘Guía para la ejecución de servicios de control posteriores a las obras por contrata en el marco del Decreto Legislativo N° 1017 Ley de Contrataciones del Estado’, vigente desde el 11 de abril de 2016; (...) por lo que resulta procedente acceder a su solicitud, remitiéndosela en adjunto al presente un (1) archivo en formato PDF”.*

Mediante Resolución N° 010105092020⁷ se admitió a trámite el recurso de apelación y se solicitó a la entidad el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud, así como, la formulación de sus descargos, los cuales fueron presentados mediante escrito ingresado a esta instancia el día 12 de agosto de 2020⁸.

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

⁵ Oficio al cual se adjuntó, entre otros documentos, la solicitud de acceso a la información, el recurso de apelación, correo electrónico de fecha 4 de mayo de 2018 y el Oficio N° 00534-2018-CG/SGE.

⁶ Documento de fecha 30 de abril de 2018.

⁷ Resolución de fecha 29 de julio de 2020, notificada al correo electrónico: mesadeparteesvirtual@contraloria.gob.pe el 31 de julio de 2020, con confirmación de recepción el 3 de agosto del mismo año a horas 12:51, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁸ Es preciso señalar que si bien es cierto la entidad solicitó un plazo ampliatorio para presentar sus descargos, el cual le fue concedido, ha procedido a presentar sus descargos el día 12 de agosto de 2020.

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 mediante el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS⁹, establece que el Estado tiene 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 dispone 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.

El tercer párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo normativo 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 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.

Por su parte, el primer párrafo del artículo 18 de la misma ley señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida por el recurrente se encuentra en posesión de la entidad; y, en consecuencia, corresponde su entrega.

2.2 Evaluación

Sobre el particular, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés general, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC indicando:

“La protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos”.

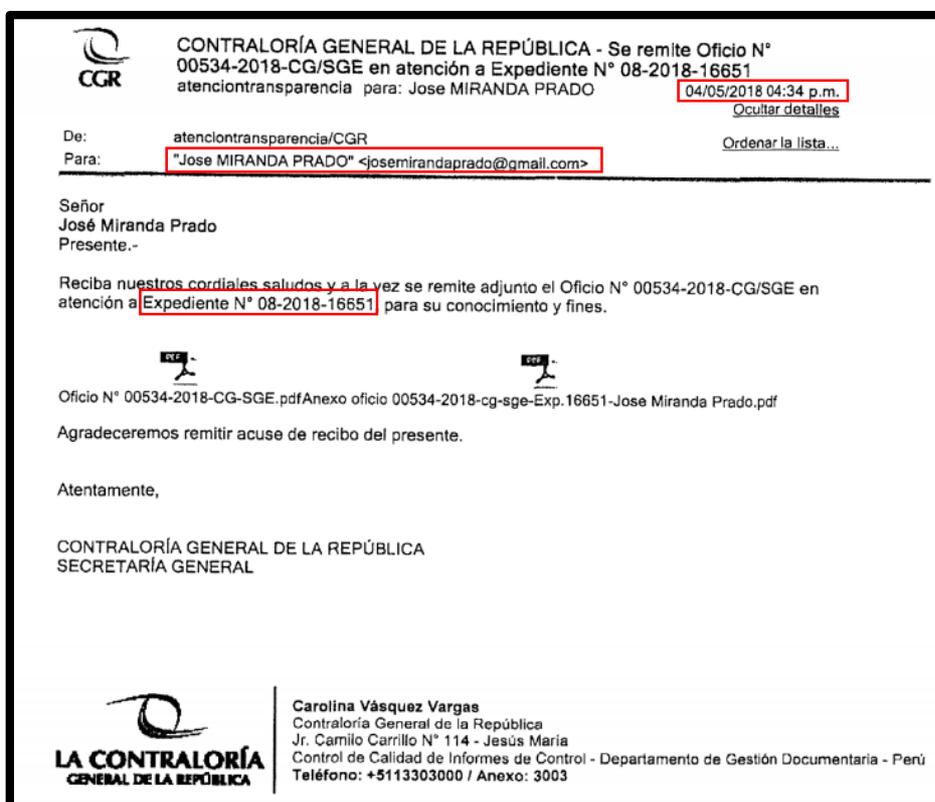
⁹ En adelante, Ley de Transparencia.

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que “*Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley*”. Es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción.

Dentro de ese contexto, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece 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 tal sentido, efectuando una interpretación *contrario sensu*, es perfectamente válido inferir que la administración pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.

En el presente caso, se solicitó a la entidad se remita a su correo electrónico las Guías de Auditoría de Obras Públicas por Administración Directa, de Reconstrucción con Cambios y de Contrata; sin embargo, vencido el plazo establecido para entregar la documentación requerida, el recurrente señaló que presentó hasta tres requerimientos para el cumplimiento de la referida solicitud, sin obtener respuesta alguna.

En cuanto a ello, se advierte de autos que la entidad mediante Oficio N° 00534-2018-CG/SGE, remitido mediante correo electrónico de fecha 4 de mayo de 2018, atendió la solicitud del recurrente enviando la misma al correo electrónico señalado por el recurrente en su solicitud de acceso a la información pública, tal como se demuestra en la imagen que a continuación se presenta:



En atención a las consideraciones expuestas, se verifica que la información fue proporcionada al recurrente, con anterioridad a la interposición del recurso de apelación al correo electrónico señalado por el referido recurrente; en consecuencia, corresponde desestimar el recurso de apelación presentado, al acreditarse que la entidad otorgó la respuesta respectiva atendiendo a lo dispuesto por el artículo 12 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM y sus modificatorias, el cual señala que *“La Entidad remitirá la información al correo electrónico que le hubiera sido proporcionado por el solicitante dentro de los plazos establecidos por la ley”*, conforme a las consideraciones expuestas y acreditadas en los párrafos precedentes.

Cabe señalar adicionalmente que lo antes señalado queda corroborado con la conformidad brindada por el recurrente alcanzada por la entidad en los descargos presentados el día 12 de agosto de 2020, remitida desde el mismo correo electrónico al que la entidad remitió la documentación solicitada en su oportunidad.

Por los considerandos expuestos¹⁰ 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 Intereses¹¹; asimismo, ante la ausencia de la Vocal Titular de la Primera Sala María Rosa Mena Mena por descanso físico, interviene en la presente votación el Vocal Titular de la Segunda Sala de esta instancia Johan León Florián¹² frente a la abstención formulada por la Vocal Titular Vanessa Erika Luyo Cruzado declarada fundada anteriormente, así como el orden de prelación establecido en la Resolución N° 031200212020 de fecha 13 de febrero de 2020;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto **JOSÉ RODAR MIRANDA PRADO**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA** con fecha 20 de abril de 2018 (Exp. 08-2018-16651).

Artículo 2.- 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.

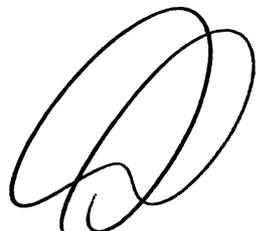
¹⁰ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

¹¹ Que, durante el *“Estado de Emergencia Nacional declarado por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación como consecuencia del brote del COVID-19”*, a través del numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 026-2020, se suspendió por treinta (30) días hábiles el cómputo de los plazos de tramitación de los procedimientos sujetos a silencio administrativo positivo y negativo. Asimismo, mediante los Decretos Supremos N° 76 y 87-2020-PCM, se prorrogó dicha suspensión, la cual que surtió efectos hasta el 10 de junio de 2020.

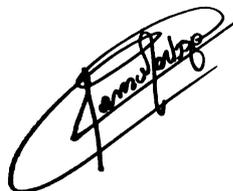
¹² Conforme a lo establecido en la Resolución N° 031200252020 de fecha 6 de agosto de 2020, la cual establece designar como reemplazante a la vocal Vanessa Erika Luyo Cruzado por el periodo del 7 al 16 de agosto de 2020, en atención al numeral 5 del artículo 10-D del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1353, *aprobado mediante el Decreto Supremo No 019-2017-JUS*, el cual establece que los vocales tienen la función de *“Completar otra Sala en los casos de abstención, recusación o ausencia justificada de un vocal”*.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JOSÉ RODAR MIRANDA PRADO** y al **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18 de la norma antes citada.

Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: uzb

VOTO SINGULAR
VOCAL JOHAN LEÓN FLORIÁN

Con el debido respeto por mis colegas, disiento de lo resuelto en el presente caso, pues considero que el recurso de apelación no debe declararse infundado, sino que debe declararse concluido por sustracción de la materia.

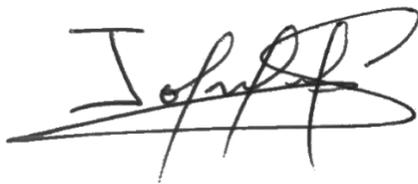
La resolución en mayoría alega que la información requerida fue entregada el 4 de mayo de 2018, tomando como referencia la fecha del correo electrónico remitido por la entidad al recurrente. En base a ello, al haberse entregado la información antes de la presentación del recurso de apelación el recurso debe declararse infundado.

Sin embargo, conforme al numeral 20.4 del artículo 20 de la Ley N° 27444, *“La notificación dirigida a la dirección de correo electrónico señalada por el administrado se entiende válidamente efectuada cuando la entidad reciba la respuesta de recepción de la dirección electrónica señalada por el administrado o esta sea generada en forma automática por una plataforma tecnológica o sistema informático que garantice que la notificación ha sido efectuada. La notificación surte efectos el día que conste haber sido recibida, conforme lo previsto en el numeral 2 del artículo 25”* (subrayado agregado).

En dicha línea, conforme al numeral 2 del artículo 25 de la misma norma, *“Las notificaciones surtirán efectos conforme a las siguientes reglas: (...)2. Las cursadas mediante correo certificado, oficio, correo electrónico y análogos: el día que conste haber sido recibidas”* (subrayado agregado).

En dicho contexto, al no haber presentado la entidad una constancia de recepción automática del correo de fecha 4 de mayo de 2018, con el que se acredite que en dicha fecha fue recibido el aludido correo, la única constancia de la notificación es la que ha brindado el ciudadano al confirmar la recepción de la información. Conforme a los descargos presentados, dicha respuesta fue brindada el 7 de junio de 2018, esto es, con posterioridad a la interposición del recurso de apelación de fecha 1 de junio de 2018.

En consecuencia, mi voto es porque se declare la conclusión del procedimiento por sustracción de la materia.



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal