



Alerta Legal N°	30
Fecha	16 de octubre de 2020
Elaborado por	María del Pilar Ibérico Ocampo – Especialista Legal
Revisado por	Ricardo Calderón de la Barca León – Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica – Organismo Técnico de la Administración de los Servicios de Saneamiento

ACCESO A LA INFORMACIÓN

En un Estado democrático de Derecho, todas las instituciones públicas deben estar, por definición al servicio de la ciudadanía, toda vez que se deben a la población el ejercicio de su función. Así en dicho contexto adquiere especial relevancia el derecho fundamental de acceso a la información pública, pues es obligación de las instituciones públicas el brindar información que esté en su posesión cuando un ciudadano la solicite, sin expresión alguna de causa.

El derecho de acceso a la información pública se encuentra contemplado en el artículo 2° inciso 5. de la Constitución, del siguiente modo:

“Toda persona tiene derecho a:

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”.



El derecho de acceso a la información pública es un derecho fundamental con autonomía. Es un derecho que consiste en que toda persona puede solicitar información que se encuentra en posesión de las instituciones y organismos del Estado y, por consiguiente, este debe entregar la información allí donde la información solicitada no se encuentre protegida por algunos de los supuestos de excepciones previstos en la Constitución o en la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública. En otras palabras, es el derecho que tiene todo individuo a que toda entidad que ejerce funciones públicas proporcione o brinde la información que un ciudadano solicite, la cual puede haber sido producida por dicha entidad o estar en poder de esta, aunque no la haya producido de manera directa, comprendiendo la información que produzcan o posean las empresas privadas que prestan servicios públicos.

Por otra parte, es pertinente señalar que incluso en aquellos casos en que la entidad pública no cuente con la información solicitada, pero tiene conocimiento dónde se encuentra esta, debe indicar al interesado a fin de que este se dirija a la entidad u organismo que pueda brindarle la información.

El derecho de acceso a información pública encuentra sus cimientos en el principio de publicidad, también conocido como principio de máxima divulgación, por el cual toda información que se encuentre en posesión del Estado se presume pública y, por lo tanto, debe estar al alcance de los ciudadanos. Este principio se encuentra previsto en el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública que señala:

“Artículo 3.- Principio de publicidad

Todas las actividades y disposiciones de las entidades comprendidas en la presente Ley están sometidas al principio de publicidad.

Los funcionarios responsables de brindar la información correspondiente al área de su competencia deberán prever una adecuada infraestructura, así como la organización, sistematización y publicación de la información a la que se refiere esta Ley.

En consecuencia:

- 1. Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por el artículo 15° de la presente Ley.*
- 2. El Estado adopta medidas básicas que garanticen y promuevan la transparencia en la actuación de las entidades de la Administración Pública.*
- 3. El Estado tiene la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.*

La entidad pública designará al funcionario responsable de entregar la información solicitada”.

En otras palabras, el principio de publicidad debe ser entendido como un **proceso de socialización y comunicación esencial en las sociedades actuales** con el fin de evitar la violación de derechos y libertades de los ciudadanos.

EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA

La transparencia en un sentido amplio puede ser comprendida como en poner, a disposición del público en general, la información sobre las actuaciones de la administración, de manera permanente, comprensible, completa y oportuna.

En este orden de ideas, es un deber que tiene el Estado frente a sus ciudadanos, pues como se ha señalado el Estado se encuentra al servicio de los individuos, así lo reconoce la

Constitución en su artículo 39 cuando señala que todos los funcionarios y trabajadores públicos están al servicio de la Nación. Siendo esto así, es absolutamente lógico que los poderes públicos tengan la obligación de ser transparentes y de no ocultar, en principio, ningún tipo de información relevante para la ciudadanía.

En concordancia con lo indicado, las entidades de los poderes públicos tienen la obligación de poner a disposición del público en general y de manera proactiva, determinada información actualizada (por ejemplo, organización, funciones, marco normativo, etc.). Esta debe ser publicada en los portales electrónicos institucionales.

Como puede apreciarse, el ejercicio del derecho de acceso a la información pública se encuentra inmerso dentro del principio de transparencia. Uno no puede ser entendido sin el otro.

De igual forma los funcionarios públicos y las entidades del estado tienen la obligación de brindar o entregar información en virtud de una solicitud de acceso a información pública que un ciudadano o ciudadana presente por propia iniciativa ante dicha entidad o funcionario.

INFORMACIÓN EXCLUIDA DEL CONOCIMIENTO PÚBLICO

La correcta interpretación y aplicación de las excepciones establecidas en el Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Ley N° 27806, Artículos 15, 16 y 17, por parte de la Administración Pública, permite denegar información para proteger un bien o un derecho constitucional, como el derecho a la intimidad, la seguridad nacional, entre otros.

Así tenemos:

1. Información secreta.
2. Información reservada.
3. Información confidencia



Una información puede ser calificada como secreta cuando se sustente en razones de seguridad nacional, en concordancia con el artículo 163° de la Constitución Política del Perú, que además contenga como base fundamental garantizar la seguridad de las personas y cuya revelación originaría riesgo para la integridad territorial y/o subsistencia del sistema democrático, así como respecto a las actividades de inteligencia y contrainteligencia del CNI dentro del marco que establece el Estado de Derecho, en función de las situaciones expresamente contempladas en la Ley.¹

De otro lado, en cuanto a información reservada debemos señalar que solo existen dos tipos de información que pueden ser clasificada como reservada. Así tenemos: la información que tiene como finalidad prevenir y reprimir la criminalidad en el país y cuya divulgación originaría un riesgo a la seguridad nacional en el ámbito del orden interno, a la integridad territorial y a la

¹ Artículo 15° del TUO de la Ley 27806.

subsistencia del sistema democrático; y, aquella información que busca proteger la eficacia de las acciones externas del Estado y la seguridad nacional en este ámbito. En ese sentido, puede ser reservada la información que ponga en riesgo la seguridad e integridad territorial del Estado, la defensa nacional en el ámbito externo, el curso de las negociaciones internacionales o la subsistencia del sistema democrático.²

Respecto a la información clasificada como confidencial de acuerdo con el artículo 17° del TUO de la Ley, solo existen seis tipos de información que pueden ser calificadas como confidenciales. En ese sentido, la normativa expresamente señala cuales son estas.

Cabe precisar que en los casos cuyo acceso esté expresamente exceptuado y por ende se pretenda negar la información basándose en uno de los supuestos de excepción antes indicados, el funcionario responsable deberá probar y justificar como se aplica al caso concreto la excepción. No basta limitarse a citar la norma, sin explicar cómo la misma se aplica al caso en concreto.³

¿QUÉ INFORMACIÓN PUEDE CONSIDERARSE PÚBLICA?

El Artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública establece:



“Información de acceso público

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 esta 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”.

Es decir, los ciudadanos pueden solicitar ante una entidad pública información que **haya sido producida por esta o que se encuentre en su poder** a pesar de que no la haya producido de manera directa.

En cuanto al segundo párrafo del citado artículo, debe señalarse que dicha disposición no puede ser interpretada como que solo se podrá pedir información que haya sido financiada por el presupuesto público. El Tribunal Constitucional se ha manifestado al respecto de la siguiente manera:

“Lo realmente trascendental, a efectos de que pueda considerarse como “información pública” no es su financiación sino la posesión y el uso que le imponen los órganos

² Art. 16° TUO de la Ley 27806

³ Art. 13° TUO de la Ley 27806

públicos en la adopción de decisiones administrativas, salvo claro está que la información haya sido declarada por Ley y como sujeta a reserva”⁴.



Como bien se ha señalado en las líneas que anteceden **también es considerada información pública aquella producida o que poseen las empresas públicas o las empresas privadas** que prestan servicios públicos, **como es el caso de las empresas prestadoras de servicios de saneamiento**, toda vez que como bien lo establece nuestra ley marco, estas se constituyen como sociedades anónimas para prestar un servicio público **y por lo tanto solo será de acceso público la información referida a las características de los servicios públicos que presta, las tarifas y las funciones administrativas que le han sido encargadas**. Como bien lo señala el artículo 9° de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información, estas empresas están obligadas a informar sobre las características de los servicios públicos que prestan, sus tarifas y sobre las funciones administrativas que ejerce, debiendo precisar que ello supone que la información accesible siempre deberá referirse a alguno de estos tres aspectos y no a otros, siendo este el ámbito de información que puede solicitarse a una persona jurídica de derecho privado que presta servicios públicos.

Al respecto, el **Tribunal Constitucional** ha afirmado lo siguiente:

“La publicidad de la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción”⁵.

En cuanto a qué información puede ser entregada por las entidades públicas, es importante señalar que la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en su artículo 13, indica que la Administración Pública no se encuentra en obligación de crear o producir información que no posea o que no tenga obligación de contar cuando se realiza el pedido. En consecuencia, tampoco es posible que un ciudadano solicite a la entidad pública que esta desarrolle evaluaciones o un trabajo de análisis de la información que tenga bajo su poder. El análisis y procesamiento de la información debe ser llevado a cabo por el solicitante, de acuerdo a los fines que lo llevaron a ingresar su solicitud de acceso a información pública. Esto no quiere decir, que el solicitante deba dar explicaciones o motivar las razones por las cuales quiere acceder a determinada información. Por el contrario, la Constitución es clara al señalar que el derecho consiste en solicitar información “sin expresión de causa”.

CALIDAD DE LA INFORMACIÓN

Es importante señalar las características que debe tener la información que el Estado entregue a los ciudadanos, a fin de que se considere plenamente satisfecho el derecho.

⁴ Sentencia del 6 de abril del 2004, recaída en el expediente 2579-2003-HD/TC, caso Julia Eleyza Arellano Serquén.

⁵ Caso Informe del Perú. Exp. N.º 02838-2009-PHD/TC.

En primer lugar, la información debe ser veraz, es decir, no debe ser falsa ni contener una versión a medias. También debe ser información completa, por lo cual la entidad pública no puede entregar solo algunas partes de la información que se pide, si es que no se encaja en alguna excepción legítima. La información debe ser actual, comprendiendo incluso aquellos datos que han podido surgir luego de que se presenta la solicitud de acceso y antes de que la información sea brindada. Adicionalmente la entrega de información pública debe efectuarse oportunamente, es decir, dentro del plazo legal de hasta siete (7) **días útiles** contados a partir del día siguiente de la recepción de la solicitud de información.

De igual forma, debe entregarse información precisa y concreta en relación con el requerimiento.

Todas estas características han sido establecidas también por el Tribunal Constitucional al indicar que "(...) si en su faz positiva el derecho de acceso a información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa"⁶.

CONCLUSIONES

1. El derecho de acceso a información pública es un derecho autónomo que consiste en que toda persona puede pedir información que se encuentra en posesión de las instituciones y organismos del Estado y, por consiguiente, este debe entregarla. Los supuestos de excepción taxativos por los cuales no se pueda entregar determinada información están contemplados en la Constitución y en la Ley 27806 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.
2. La razón de ser de este derecho radica, en primer lugar, en el modelo democrático, por el cual el poder del Estado proviene del pueblo y, por ende, lo lógico es que el Estado no oculte nada a sus ciudadanos. En segundo lugar, por el principio de publicidad sobre la cual se protege y garantiza el derecho de acceso a información pública.
3. El derecho de acceso a información pública carecería de sentido si es que el contenido de la información no es accesible.
4. La importancia de este derecho humano radica también en que es un mecanismo fundamental para la prevención y lucha contra la corrupción. Y es que cuando un Estado actúa con transparencia y brindando acceso informativo eficaz a la ciudadanía, se generan menos incentivos para los funcionarios públicos que buscan hacer un mal uso de su poder público pues saben que la población se encuentra vigilante y fiscaliza sus actos y decisiones.
5. Con el objetivo de fortalecer y agilizar el derecho ciudadano de acceder a información pública, la Presidencia del Consejo de Ministros ha uniformizado los procesos, requisitos y costos que exigen las entidades públicas a los ciudadanos que solicitan información en el marco de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública. En ese sentido a través del Decreto Supremo N°164-2020-PCM, se aprueba el procedimiento estandarizado de acceso a la información pública creada u obtenida por la entidad, que se encuentre en

⁶ Rubio, Marcial, et al., *Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: Análisis de los artículos 1, 2 y 3 de la Constitución*, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2013, p. 283.

su posesión o bajo su control, con la finalidad de descartar requerimientos y plazos diferenciados en las entidades para gestionar el trámite.