



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010303142019

Expediente : 00238-2019-JUS/TTAIP
Impugnante : **JUAN CARLOS MENDO GOÑI**
Entidad : **MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y
SANEAMIENTO**
Sumilla : Declara infundado el recurso de apelación

Miraflores, 26 de junio de 2019.

VISTO el Expediente de Apelación N° 00238-2019-JUS/TTAIP de fecha 3 de mayo de 2019, interpuesto por el ciudadano **JUAN CARLOS MENDO GOÑI** contra la comunicación efectuada mediante correo electrónico el 29 de abril del año en curso, a través del cual el **MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada con Registro N° 00052359-2019 de fecha 8 de abril último.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 8 de abril de 2019, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento la base de datos actualizada a noviembre de 2018 en formato Excel, del diagnóstico del agua y saneamiento en el ámbito rural, realizado en el marco del levantamiento de información de los gobiernos regionales y locales (folio 10 del expediente).

Mediante correo electrónico de fecha 29 de abril del presente año, la entidad dio respuesta a la solicitud de información, comunicando que esta se encuentra disponible en el "*Sistema de Diagnóstico Sobre Abastecimiento de Agua y Saneamiento en el Ámbito Rural*"¹, indicándole además la forma de acceder a dicho aplicativo (folios 8 y 9 del expediente).

En la misma fecha, el recurrente reitera su solicitud detallando que el DATASS no comprende la información de todas las preguntas planteadas en el cuestionario del diagnóstico, el cual se encuentra publicado en la página web, por lo que corresponde que la entidad incluya dicha información en el referido sistema informático.

Ese mismo día la entidad informó al recurrente, a través de correo electrónico, que la única información procesada y disponible sobre el diagnóstico requerido es la que se encuentra en el aplicativo DATASS.

¹ En adelante, DATASS.

El 3 de mayo de 2019 el recurrente interpone recurso de apelación ante este colegiado argumentando que la información solicitada fue recopilada y actualizada en el marco del cumplimiento de metas del Programa de Incentivos de la Mejora de la Gestión Pública y el Fondo de Estímulo de Desempeño (FED), promovido por el Ministerio de Economía y Finanzas y el Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social, en coordinación con la entidad, la cual es ingresada a una plataforma distinta al DATASS (folios 11 al 13 del expediente).

Mediante escrito presentado ante esta colegiado el 24 de junio de 2019, la entidad formuló sus descargos², alegando que cumplió con entregar la información solicitada por el recurrente, la misma que se encontraba disponible en el aplicativo DATASS (folios 19 al 64 del expediente).

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.

A su vez, 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° 043-2003-PCM³, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Asimismo, el artículo 10° de la citada norma 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.

Cabe anotar que el primer y segundo párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, modificada por el 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 Intereses⁴, establece que la entidad de la Administración Pública no podrá negar la información solicitada basando su decisión en la identidad del solicitante y que la denegatoria debe ser debidamente fundamentada por las excepciones de los artículo 15° a 17° de la ley.

El tercer y cuarto párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia establecen 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 y que la ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean.

² A través de la Resolución N° 010102932019, notificada el 18 de junio de 2018, se admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la formulación de sus descargos.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

⁴ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la entidad entregó la información solicitada por el recurrente conforme a lo dispuesto por el artículo 13° de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

Al respecto, conforme con lo dispuesto por las citadas normas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC ha señalado, respecto del mencionado Principio de Publicidad, lo siguiente:

“(...) Esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado”.

De esta manera, se entiende que la información que posee o produce el Estado es pública y que se debe garantizar que los ciudadanos puedan acceder de manera efectiva a dicha documentación, siempre que esta exista, pues conforme se establece en el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, la solicitud de información no implica que las entidades estén en la obligación de crear o producir información con la que no cuentan o no tengan obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, debiendo comunicarse a los solicitantes la inexistencia de la documentación requerida.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04739-2011-PHD/TC que *“(...) el derecho de acceso a la información, garantizado por el artículo 2.5 de la Constitución, tiene como objeto el acceso a la información pública, lo cual supone que tal información ya existe o se halla en poder del requerido, siendo obligación de éste el proveerla de manera oportuna, incondicional y completa. Por el contrario, no es objeto de este derecho que el requerido “evacue” o “elabore” un informe o emita algún tipo de declaración. Por tanto, las pretensiones que importan la elaboración de algún tipo de informe o pronunciamiento resultan improcedentes, debido a que en este tipo de pretensiones el hecho descrito como presuntamente lesivo y el petitorio de la demanda no tienen relación directa con el contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información”.*

Ahora bien, con relación a la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente, la entidad señaló que cumplió con atender dicho requerimiento, explicándole que la información se encuentra disponible en el aplicativo DATASS al que se accede desde el Portal del Gobierno (www.gob.pe/vivienda), sistema de diagnóstico que brinda información detallada y actualizada al mes de setiembre de 2018 sobre el agua y saneamiento en el ámbito rural por departamento, provincia, distrito y centros poblados, habiendo observado el recurrente que en el referido aplicativo informático no se ha incluido la información correspondiente a todas las preguntas planteadas en el cuestionario del diagnóstico utilizado para tal efecto, el cual se encuentra publicado en el portal del Programa Nacional de Saneamiento (<https://rural.vivienda.gob.pe/login.aspx>).

Al respecto, es pertinente señalar que mediante la Resolución Ministerial N° 063-2017-Vivienda, la entidad aprobó dos herramientas de uso para el sector saneamiento, basado en instrumentos técnicos para el recojo de información y un aplicativo informático que procesa la información recogida por los gobiernos regionales y locales, herramientas que conforman el DATASS, constituyendo un servicio de información nacional en el cual se registra, procesa y reporta datos detallados de los servicios de agua y saneamiento en los centros poblados de ámbito rural, por lo que dicho aplicativo puede ser utilizado por las entidades de los distintos niveles de gobierno y el público en general, a efecto de obtener información relevante para la toma de decisiones en inversiones y el fortalecimiento de los servicios de saneamiento del ámbito rural.

Con relación al referido cuestionario, se ha verificado en esta instancia que en la dirección electrónica <https://rural.vivienda.gob.pe/login.aspx>, correspondiente al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, constan diversas versiones del Cuestionario sobre el Abastecimiento de Agua y Disposición Sanitaria de Excretas en el Ámbito Rural, los cuales contienen preguntas orientadas a relevar información sobre la prestación de dichos servicios en centros poblados y realizar un diagnóstico sobre agua y saneamiento en el ámbito rural, cuya información sirve de fuente para el DATASS.

En tal sentido resulta evidente la existencia de cuestionarios que contienen preguntas sobre el abastecimiento de agua y disposición sanitaria de excretas en el ámbito rural, siendo válido inferir que los cuestionarios absueltos por los gobiernos regionales, locales y centros poblados se encuentran en poder de la entidad, hecho que no ha sido negado por el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento; no obstante ello, al ser la encuesta un instrumento para recolectar información y cuyo objetivo es realizar diagnósticos sobre las condiciones del servicio de agua y saneamiento en el ámbito rural, su procesamiento, medición y elaboración de reportes se encuentra condicionado a las necesidades, políticas y estrategias institucionales direccionadas a priorizar la cobertura de los referidos servicios y satisfacer las necesidades de la población rural de manera sostenible.

Siendo ello así, se colige que le corresponde al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento utilizar la información obtenida a través de los referidos cuestionarios para la elaboración de diagnósticos y reportes orientados a implementar los proyectos y políticas sectoriales de su competencia, priorizando determinados objetivos, necesidades, materias y universo de medición conforme a su plan operativo institucional y metas propuestas, teniendo la facultad discrecional de diseñar reportes utilizando solo parte de la información recabada, no teniendo la obligación de procesar, publicar

o tener un sistema de diagnóstico que muestre, de modo específico, la respuesta de cada pregunta formulada en el referido cuestionario, tal como lo solicita el recurrente, pues dicho procesamiento de información dependerá de los objetivos prioritarios⁵ que estime la entidad.

Cabe anotar que conforme con lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, no existe obligación de las entidades de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar, tal como ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02893-2008-PHD/TC al señalar *“Que el derecho de acceso a la información garantizado por el artículo 2, inciso 5, de la Constitución tiene como objeto el acceso a la información pública, lo cual supone que tal información ya existe o se halla en poder del requerido, siendo obligación de éste el proveerla de manera oportuna, incondicional y completa. Por el contrario no es objeto de este derecho que el requerido “evacue” o “elabore” un informe o emita algún tipo de declaración. Por tanto, las pretensiones que importan la elaboración de algún tipo de informe o pronunciamiento resultan improcedentes en atención a lo establecido en el artículo 5, inciso 1), del Código Procesal Constitucional, debido a que en este tipo de pretensiones el hecho descrito como presuntamente lesivo y el petitorio de la demanda no tienen relación directa con el contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información” (el subrayado es nuestro).*

De lo expuesto, se concluye que la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente de acuerdo a lo establecido en el artículo 13° de la Ley de Transparencia, al comunicar que la información procesada, disponible y detallada de acceso público es la que se encuentra en el aplicativo DATASS.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 6° y en el numeral 1 del artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1353.

En consecuencia, de conformidad con los numerales 111.2 y 111.3 del artículo 111° de la Ley N° 27444, con votación en mayoría;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación correspondiente al Expediente N° 00238-2019-JUS/TTAIP de fecha 3 de mayo de 2019 interpuesto por **JUAN CARLOS MENDO GOÑI**, contra la denegatoria de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO** el 8 de abril último.

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.

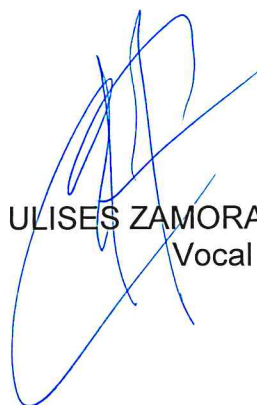
⁵ Una de las prioridades de la entidad es lograr la universalización del acceso a los servicios de agua potable y saneamiento de las zonas rurales al año 2030, tal como lo establece la Resolución Ministerial N° 207-2018-VIVIENDA, que aprueba el Plan Operativo Institucional 2019 (POI-2019) del Pliego 037 – Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento. Información tomada de <http://emvcs.vivienda.gob.pe/resoluciones/Emitidos/RM-207-2018-vivienda.pdf>.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución al ciudadano **JUAN CARLOS MENDO GOÑI** y al **MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO**, de conformidad con lo previsto en el artículo 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



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

VOTO SINGULAR DE LA SRA. VOCAL MARÍA ROSA MENA MENA

En el caso de autos, en el marco de las funciones asignadas en el numeral 3 del artículo 10° – D del Decreto Supremo N° 011-2018-JUS⁶, considero que el recurso de apelación, interpuesto por el ciudadano **JUAN CARLOS MENDO GOÑI** contra la comunicación efectuada mediante correo electrónico de fecha 29 de abril del año en curso, a través del cual el **MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada con Registro N° 00052359-2019 de fecha 8 de abril último, debe declararse fundado en consideración a los siguientes fundamentos:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 8 de abril de 2019, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento **la base de datos actualizada a noviembre de 2018** en formato Excel, del diagnóstico del agua y saneamiento en el ámbito rural, realizado en el marco del levantamiento de información de los gobiernos regionales y locales **y que sirve de base de información para el DATASS** (folio 10 del expediente).

Mediante correo electrónico de fecha 29 de abril del presente año, la entidad dio respuesta a la solicitud de información, comunicando que esta se encuentra disponible en el *“Sistema de Diagnóstico Sobre Abastecimiento de Agua y Saneamiento en el Ámbito Rural”*⁷, indicándole además la forma de acceder a dicho aplicativo (folios 8 y 9 del expediente).

En la misma fecha, el recurrente reitera su solicitud detallando que el DATASS no comprende la información de todas las preguntas planteadas en el cuestionario del diagnóstico, el cual se encuentra publicado en la página web, por lo que reitera su solicitud de la Base de Datos completa y actualizada que debe contener todas las preguntas planteadas en el cuestionario y no solo aquellas presentadas en el DATASS.

Ese mismo día la entidad informó al recurrente, a través de correo electrónico, que la única información procesada y disponible sobre el diagnóstico requerido es la que se encuentra en el aplicativo DATASS.

El 3 de mayo de 2019 el recurrente interpone recurso de apelación ante este colegiado argumentando que la información solicitada fue recopilada y actualizada en el marco del cumplimiento de metas del Programa de Incentivos de la Mejora de la Gestión Pública y el Fondo de Estímulo de Desempeño (FED), promovido por el Ministerio de Economía y Finanzas y el Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social, en coordinación con la entidad, la cual es ingresada a una plataforma distinta al DATASS (folios 11 al 13 del expediente).

⁶ “Artículo 10-D.- Funciones de los Vocales
El vocal tiene las siguientes funciones:
(...)”

3) Participar y votar en las sesiones de la Sala que integra; así como, expresar las razones de su voto singular o discrepante”.

⁷ En adelante, DATASS.

Mediante escrito presentado ante esta colegiado el 24 de junio de 2019, la entidad formuló sus descargos⁸, alegando que cumplió con entregar la información solicitada por el recurrente, la misma que se encontraba disponible en el aplicativo DATASS (folios 19 al 64 del expediente).

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú establece que toda persona goza del 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, exceptuando las 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° 043-2003-PCM⁹, establece que, en virtud del Principio de Publicidad, toda información que posea el Estado es de acceso ciudadano, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas.

A su vez, el primer párrafo del artículo 10° de la Ley de Transparencia que “[l]as 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, cabe señalar que el artículo 13° del referido cuerpo normativo, modificado por el 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 Intereses¹⁰, dispone que “[l]a solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido”.

Además, el literal d) del artículo 10° del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM¹¹, señala que una formalidad de las solicitudes de acceso a la información pública consiste en la “Expresión concreta y precisa del pedido de información así como cualquier otro dato que propicie la localización o facilite la búsqueda de la información solicitada” y el último párrafo del mismo artículo dispone que “las formalidades establecidas en este artículo tienen como finalidad garantizar la satisfacción del derecho de acceso a la información pública, por lo que deben interpretarse en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones del solicitante”.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la entidad cuenta o debía contar con la información solicitada por el recurrente.

⁸ A través de la Resolución N° 010102932019, notificada el 18 de junio de 2018, se admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la formulación de sus descargos.

⁹ En adelante, Ley de Transparencia.

¹⁰ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

¹¹ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

Al respecto, conforme con lo dispuesto por las citadas normas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC ha señalado, respecto del mencionado Principio de Publicidad, lo siguiente:

“(...) Esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado”.

De esta manera, se entiende que la información que posee o produce el Estado es pública y que se debe garantizar que los ciudadanos puedan acceder de manera efectiva a dicha documentación, siempre que esta exista, pues conforme se establece en el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, la solicitud de información no implica que las entidades estén en la obligación de crear o producir información con la que no cuentan o no tengan obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, debiendo comunicarse a los solicitantes la inexistencia de la documentación requerida.



En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04739-2011-PHD/TC que *“(...) el derecho de acceso a la información, garantizado por el artículo 2.5 de la Constitución, tiene como objeto el acceso a la información pública, lo cual supone que tal información ya existe o se halla en poder del requerido, siendo obligación de éste el proveerla de manera oportuna, incondicional y completa. Por el contrario, no es objeto de este derecho que el requerido “evacue” o “elabore” un informe o emita algún tipo de declaración. Por tanto, las pretensiones que importan la elaboración de algún tipo de informe o pronunciamiento resultan improcedentes, debido a que en este tipo de pretensiones el hecho descrito como presuntamente lesivo y el petitório de la demanda no tienen relación directa con el contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información”* (subrayado agregado).

Ahora bien, con relación a la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente, la entidad señaló que cumplió con atender dicho requerimiento, explicándole que la información se encuentra disponible en el aplicativo DATASS al que se accede desde el Portal del Gobierno (www.gob.pe/vivienda), sistema de diagnóstico que brinda información detallada y actualizada al mes de setiembre de 2018 sobre el agua y saneamiento en el ámbito rural por departamento, provincia, distrito y centros poblados, habiendo observado el recurrente que en el referido aplicativo informático no se ha incluido la información correspondiente a todas las preguntas planteadas en el cuestionario del diagnóstico utilizado para tal efecto, el cual se encuentra publicado en el portal del Programa Nacional de Saneamiento (<https://rural.vivienda.gob.pe/login.aspx>).

Al respecto, es pertinente señalar que mediante la Resolución Ministerial N° 063-2017-Vivienda, la entidad aprobó dos herramientas de uso para el sector saneamiento, basado en instrumentos técnicos para el recojo de información y un aplicativo informático que procesa la información recogida por los gobiernos regionales y locales, herramientas que conforman el DATASS, constituyendo un servicio de información nacional en el cual se registra, procesa y reporta datos detallados de los servicios de agua y saneamiento en los centros poblados de ámbito rural, por lo que dicho aplicativo puede ser utilizado por las entidades de los distintos niveles de gobierno y el público en general, a efecto de obtener información relevante para la toma de decisiones en inversiones y el fortalecimiento de los servicios de saneamiento del ámbito rural.

Con relación al referido cuestionario, se ha verificado en esta instancia que en la dirección electrónica <https://rural.vivienda.gob.pe/login.aspx>, correspondiente al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, constan diversas versiones del Cuestionario sobre el Abastecimiento de Agua y Disposición Sanitaria de Excretas en el Ámbito Rural, los cuales contienen preguntas orientadas a relevar información sobre la prestación de dichos servicios en centros poblados y realizar un diagnóstico sobre agua y saneamiento en el ámbito rural, cuya información sirve de fuente para el DATASS.

En tal sentido resulta evidente la existencia de cuestionarios que contienen preguntas sobre el abastecimiento de agua y saneamiento en el ámbito rural, siendo válido inferir que los cuestionarios absueltos por los gobiernos regionales, locales y centros poblados se encuentran en poder de la entidad, hecho que no ha sido negado por el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento; y dado que al ser la encuesta un instrumento para recolectar información con el objetivo de realizar diagnósticos sobre las condiciones del servicio de agua y saneamiento en el ámbito rural, su procesamiento está orientado a implementar los proyectos y políticas sectoriales de competencia de la entidad, priorizando determinados objetivos, materias y universo de medición conforme a su plan operativo institucional, teniendo la facultad discrecional de diseñar reportes utilizando solo parte de la información recabada, y procesarla según dichos objetivos priorizados¹².

De lo antes expuesto se desprende que **existe información recabada procedente de los gobiernos regionales y locales**, en el marco de las funciones que le son propias a la entidad¹³, sobre abastecimiento de agua y saneamiento en el ámbito rural que sirve de base de información para el DATASS, **que no necesariamente ha sido procesada por la entidad** y está financiada con recursos públicos, cuyo destino y utilización la

¹² Una de las prioridades de la entidad es lograr la universalización del acceso a los servicios de agua potable y saneamiento de las zonas rurales al año 2030, tal como lo establece la Resolución Ministerial N° 207-2018-VIVIENDA, que aprueba el Plan Operativo Institucional 2019 (POI-2019) del Pliego 037 – Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento. Información tomada de <http://emvcs.vivienda.gob.pe/resoluciones/Emitidos/RM-207-2018-vivienda.pdf>.

¹³ Conforme a lo establecido en el artículo 1° del Decreto Legislativo N° 1280, que aprueba la Ley Marco de la Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento, la prestación de los servicios de saneamiento comprende la prestación regular de los servicios de agua potable, alcantarillado sanitario, tratamiento de aguas residuales para disposición final o reúso y disposición sanitaria de excretas, en los ámbitos urbano y rural; y según el literal l) del artículo 84 de la Reglamentación de Organización y Funciones del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2014-VIVIENDA, éste tiene como función organizar, fomentar, desarrollar, y sistematizar la información sobre saneamiento, en coordinación con las entidades vinculadas a esta materia.

ciudadanía tiene derecho a supervisar, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 3 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04912-2008-HD/TC

“El tener acceso a los datos relativos al manejo de la res pública resulta esencial para que exista una opinión pública verdaderamente libre que pueda fiscalizar adecuadamente la conducta de los gobernantes. O como ya se ha expresado por este Tribunal, es consustancial al régimen democrático, que reposa en la soberanía del pueblo y el respeto de la dignidad de la[s] personas. Sin la efectiva vigencia de este derecho, no solo puede verse afectado el proyecto de vida o el interés individual de la persona a quien se le denegó la información, sino a la sociedad en su conjunto, puesto que no tendría forma de ejercer la fiscalización de la actividad administrativa del Estado. Con ello se pone de manifiesto de manera más clara aun la interrelación del interés individual y el interés social, tan propio de los derechos fundamentales. Por eso se ha llegado a decir -no en términos de legitimidad desde luego- que “Cuando se le impide a un ciudadano el ejercicio de un derecho fundamental, la comunidad entera resulta afectada” [HÁBERLE, Peter. La libertad fundamental en el Estado Constitucional. Lima; Fondo editorial de la PUCP. p. 64.]” (subrayado añadido).

Además, el Tribunal Constitucional ha recalcado que es importante el acceso de las personas a información bajo tenencia del Estado para la consolidación del Estado social y democrático de Derecho, conforme al Fundamento Jurídico 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02100-2014-HD/TC:

“La ciudadanía, por su parte, tiene derecho a participar activamente en la marcha de los asuntos públicos y fiscalizar la labor estatal. Como bien indica la Defensoría del Pueblo, una forma de combatir la corrupción es erradicar ‘el secretismo’ y fomentar una ‘cultura de transparencia’ (El derecho de acceso a la información pública: normativa, jurisprudencia y labor de la Defensoría del Pueblo, serie de Documentos Defensoriales, documento 09, Noviembre de 2009, p. 23)” (subrayado añadido).

Asimismo, la entrega de la base de datos solicitada permite que las personas puedan ejercer otros derechos fundamentales como la libertad de investigación, debido a la dimensión individual del derecho de acceso a la información pública. Al respecto, el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 10 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC ha señalado que:

“A través de este derecho [de acceso a la información pública] se posibilita que los individuos, aisladamente considerados, puedan trazar, de manera libre, su proyecto de vida, pero también el pleno ejercicio y disfrute de otros derechos fundamentales. Desde esta perspectiva, en su dimensión individual, el derecho de acceso a la información se presenta como un presupuesto o medio para el ejercicio de otras libertades fundamentales, como puede ser la libertad de investigación, de opinión o de expresión, por mencionar alguna” (subrayado añadido).

Por otro lado, permitir el acceso a datos brutos (y no solo los procesados) ha sido reconocido por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la

Comisión Interamericana de Derechos Humanos como una facultad protegida por el derecho de acceso a la información pública: *"Es importante tener en cuenta que, en principio, el derecho de acceso a la información permite el acceso al dato procesado (sea en forma de estadística, de indicador o en cualquier otra) y al dato bruto, es decir, al dato registrado por la administración pero aún no procesado ni clasificado"* (subrayado añadido)¹⁴.

El acceso a bases de datos o, en su defecto, a información que la sustenta contribuye a los principios de Estado democrático y de dignidad, sobre los cuales se fundamenta el derecho de acceso a la información pública. Limitar el acceso únicamente a la información procesada, daría lugar a que las personas solo tengan conocimiento de aquello que para la Administración Pública es importante, lo que no siempre coincide con sus necesidades.

Al respecto la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH ha sostenido que el derecho de acceso a la información pública permite el acceso a datos brutos y no solo los procesados."(...) se ha comprobado la imposibilidad práctica de que la administración procese los datos de un modo que se ajuste siempre a las necesidades de los requirentes. Por ello, el acceso al dato bruto permite a otros (investigadores o investigadoras, particulares o comisiones especiales públicas y funcionarios judiciales) procesar estos datos, descargando a la dependencia de esta tarea. Por esta vía se reemplaza, entonces, la exigencia de producción o procesamiento de información no obligatoria por parte del Estado" (2009: pie de página 70 del párrafo 81).

Asimismo en su Informe Anual 2016, dicha relatoría temática señaló que, a través de los portales web en internet, las entidades deben evaluar la posibilidad de divulgar datos y no solo información procesada (construida de acuerdo a los intereses de la administración pública).

"Los gobiernos también deben examinar la posibilidad de publicar datos de tal manera que sean legibles por máquina, y que estén disponibles con una licencia abierta (...) Los datos legibles por máquina son aquellos que pueden ser interpretados por códigos informáticos sin la necesidad de equipos o sistemas operativos especiales. Esto permite que los ciudadanos puedan acceder a los datos para extraer la información relevante para ellos, en lugar de utilizar la información que se construye en torno a las necesidades de la burocracia" (Informe Anual 2016: párrafo 176).

De otro lado, la entidad ha señalado que la Dirección de Saneamiento y el Programa Nacional de Saneamiento Rural son los órganos competentes en la selección de la información a mostrar y que decidieron por temática el nivel de información que iba a ser relevante en el aplicativo, precisando "ya que existe información en los sistemas propios del ministerio que es de manera confidencial y al darla al público en general, podría ser que exista una mala interpretación por el usuario", y añade que los sistemas con usuario y contraseñas solamente son brindados al personal de gobiernos regionales y gobiernos locales y especialistas ingenieros del mencionado programa.

Respecto a la existencia de información confidencial cuya divulgación posibilitaría una mala interpretación, el Tribunal Constitucional ha señalado que le corresponde al Estado acreditar la necesidad de mantener en confidencialidad la información que haya sido solicitada por un individuo, conforme se advierte

¹⁴ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión*. Washington, 2009, párrafo 81.

del último párrafo del Fundamento Jurídico 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC:

“(…) 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 añadido).

Siendo ello así, corresponde a las entidades públicas que deniegan el acceso a la información solicitada por un ciudadano, sustentar debidamente que corresponde la aplicación de excepciones y que resulta una medida proporcional, y en el presente caso la entidad no ha sustentado qué información tendría el carácter de confidencial ni por qué razones su publicidad podría generar una mala interpretación o ser contraria al interés público.

Es importante destacar que el recurrente ha solicitado que la entidad le entregue **la base de datos que sustenta el aplicativo DATASS**, no ha pedido que la entidad evacúe o elabore informe o diagnóstico alguno, ni que incorpore en la base de datos más información que la que ya existe, o que procese, publique o elabore un sistema de diagnóstico que muestre, de modo específico, la respuesta de cada pregunta formulada en el referido cuestionario, pues dicho procesamiento de información dependerá de los objetivos prioritarios¹⁵ que estime la entidad, habiéndose limitado por el contrario a solicitar la entrega de la información que sirvió de base al DATASS.



Al respecto, tal como ha previsto el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04912-2008-PHD/TC, toda interpretación de las normas relativas al derecho de acceso a la información pública debe guiarse por el principio pro homine, es decir, debe asegurar el ejercicio pleno de este derecho por parte de la ciudadanía. A la luz de dicho principio, corresponde que las entidades entreguen la información requerida por los individuos independientemente de la denominación del documento o fuente normativa que la contiene.

Siendo esto así, al haberse referido el recurrente en su solicitud, de manera concreta y precisa, a la Base de Datos actualizada “que sirve de fuente de información para el DATASS” (subrayado añadido) es posible inferir que lo que él solicita es la información que alimentó el DATASS y en base a la cual se construye y se actualiza el contenido de dicho sistema, ya sea que se encuentre contenida en una Base de Datos, designada de tal modo, o en otro tipo de documentos como pueden ser las mencionadas encuestas u otro archivo físico o informático que contenga los datos brutos recogidos y no procesados aún por la entidad; información que encontrándose en poder de la entidad puede ser entregada al recurrente.

¹⁵ Una de las prioridades de la entidad es lograr la universalización del acceso a los servicios de agua potable y saneamiento de las zonas rurales al año 2030, tal como lo establece la Resolución Ministerial N° 207-2018-VIVIENDA, que aprueba el Plan Operativo Institucional 2019 (POI-2019) del Pliego 037 – Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento. Información tomada de <http://emvcs.vivienda.gob.pe/resoluciones/Emitidos/RM-207-2018-vivienda.pdf>.

En consecuencia, mi voto es que se declare fundado el recurso de apelación interpuesto por Juan Carlos Mendo Goñi, contra la denegatoria de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO** el 8 de abril último y se disponga que dicha entidad entregue al recurrente la información solicitada según lo dispuesto en la parte considerativa antes expuesta-



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta