



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010307042020

Expediente : 00755-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **ESTEFANIA BEATRIZ MEZA MAYTA**
Entidad : **ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL - OEFA**
Sumilla : Declara infundado recurso de apelación

Miraflores, 9 de octubre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00755-2020-JUS/TTAIP de fecha 20 de agosto de 2020, interpuesto por **ESTEFANIA BEATRIZ MEZA MAYTA** contra la Carta N° 00743-2020-OEFA-RAI remitida por correo electrónico del 3 de junio de 2020, que denegó en parte su solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL - OEFA** con Expediente 2020-E01-035364 de fecha 21 de mayo de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 21 de mayo de 2020 la recurrente solicitó a la entidad que se le remita por correo electrónico: "(...) el **PLANEFA 2021**, el cual ha sido publicado el día de hoy, 21 de mayo, mediante Resolución N° 00005-2020-OEFA-CD, incluyendo la lista de empresas y los datos de las mismas, de todos los sectores que serán supervisados durante el año 2021(...)".

Mediante escrito correo electrónico de fecha 5 de agosto de 2020, la recurrente remito un correo electrónico a la entidad señalando que a dicha fecha el OEFA no había emitido respuesta a su solicitud de acceso a la información pública de fecha 21 de mayo de 2020; sin embargo la entidad responde en la misma fecha señalando que la respuesta de su pedido se efectuó mediante la Carta N° 00743-2020-OEFA/RAI remitida por correo electrónico de fecha 3 de junio de 2020, reenviándole a la recurrente dicho correo, en dicha carta señaló que mediante Resolución de Consejo Directivo N° 005-2020-OEFA/CD se aprueba el Plan Anual de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹ 2021 con excepción de las acciones de fiscalización, a fin de asegurar su efectividad, asimismo, refiere que dicha información es confidencial puesto que la divulgación de la misma afectaría la eficacia de la función supervisora del OEFA.

¹ En adelante, PLANEFA.

Con fecha 20 de agosto de 2020 la recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis contra la Carta N° 00743-2020-OEFA/RAI, al considerar que la entidad no le remitió ningún correo el 3 de junio de 2020.

Mediante la Resolución N° 010106492020² se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos.

Mediante el Oficio N° 00284-2020,-OEFA/GEG remitido a esta instancia el 6 de octubre del presente año³, la entidad anexa copia del respectivo expediente administrativo así como sus descargos contenidos en el Informe N° 00014-2020-OEFA/RAI de fecha 5 de octubre de 2020 en el cual señala que: **i)** atendió el pedido de la recurrente mediante la Carta N° 743-2020-OEFA/RAI el OEFA, la misma que fue notificada el día 3 de junio 2020 (9 días hábiles) al correo electrónico: [REDACTED] considerando que el recurso de apelación presentado por la recurrente fue realizado de manera extemporánea, toda vez que la Carta N° 743-2020-OEFA/RAI fue notificada el 3 de junio 2020, en cuyo caso el plazo para la presentación de dicho recurso venció el día 24 de junio de 2020; **ii)** el servicio de seguimiento de trámites mediante el Portal Institucional del OEFA, refleja la información ingresada al SIGED respecto a la gestión documental que se realizan en las áreas del OEFA, precisando que el estado de “ATENDIDA” corresponde al trámite en el que se notificó la carta de respuesta que brinda atención a las solicitudes de acceso a la información pública presentadas ante la Entidad; y **iii)** sobre el extremo del pedido denegado señala que ha realizado las coordinaciones con la Oficina de Planeamiento y Presupuesto la cual respondió lo siguiente: “*se procedió a consultar con las coordinadores de meta de la DSAP, DSEM y DSIS e indicaron que hasta la fecha no se ha priorizado el listado de administrados que serán sujetos de supervisión para el año 2021*”, por lo que considera que es de aplicación el artículo 13 de la Ley de Transparencia, menciona además que mediante la Carta N° 1529-2020-OEFA/RAI de fecha 3 de setiembre de 2020, se comunicó a la recurrente que puede descargar el universo de administrados susceptibles de ser supervisados en el 2021, delimitados por subsector; ingresando al siguiente enlace web, enlace correspondiente al Portal Interactivo de Fiscalización Ambiental (PIFA) del OEFA <https://publico.oefa.gob.pe/Portalpifa/Intervenciones.do>; **v)** Finalmente señala que en el caso de la recurrente no se han vulnerado los principios de predictibilidad y publicidad, ni el debido proceso y la debida motivación.

II. ANÁLISIS



El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, con excepción de aquellas informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.



Por su parte, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS⁴, establece que por el principio de publicidad 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 de dicho principio.

² Resolución de fecha 25 de setiembre de 2020, notificada a la entidad el 29 de setiembre de 2020.

³ Ingresa a esta instancia mediante Hoja de Trámite N° 044056 de fecha 6 de octubre de 2020.

⁴ En adelante, Ley de Transparencia.

Asimismo, el artículo 10 de la citada ley señala 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.

De otro lado, el artículo 13 de la Ley de Transparencia, refiere 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, por lo que 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si corresponde la entrega, por parte de la entidad de la información solicitada

2.2 Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las normas citadas 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 menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado 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”*.

De otro lado, es preciso señalar que las comunicaciones emitidas por las entidades de la Administración Pública tienen el carácter de declaración jurada y gozan de la presunción de validez, tal como ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 7 y 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05104-2011-PHD/TC, al señalar que:

- 
- 
- “7. En dicho contexto, con fecha 26 de marzo de 2012 se ha recibido el Oficio N.º 592-2012-GAD-CSJLI/PJ, mediante el cual don César Luis Lainez Lozada Puente Arnao, en su condición de Gerente de Administración de la Corte Superior de Justicia de Lima, remite el informe del Secretario de la Oficina Desconcentrada de Control de la Magistratura, quien precisa que es imposible (...) atender lo solicitado (...) toda vez que del Informe emitido por la Licenciada Brigitte Bardón Ramos, Responsable de la Unidad de Sistemas de la ODECMA, se advierte que los DVR’S graban los videos con una antigüedad máxima de más o menos un mes, pasado ese tiempo se borran automáticamente, debido a que no se cuenta con un disco duro de mayor capacidad (...).
8. Sobre el particular este Colegiado no puede más que otorgar a la comunicación antes consignada el carácter de declaración jurada, y la correlativa presunción de validez, a menos que se demuestre lo contrario”. (subrayado es nuestro).

Ahora bien, la recurrente apela el extremo de información referido a la información sobre el PLANEFA 2021 aprobada mediante Resolución N° 00005-2020-OEFA-CD, incluyendo la lista de empresas y los datos de las mismas, de todos los sectores que serán supervisados durante el año 2021.

De autos se advierte que, la entidad refiere que a través en su descargo que la Oficina de Planeamiento y Presupuesto de la entidad, mediante correo electrónico del 2 de octubre de 2020 ha informado que hasta la fecha no se ha priorizado el listado de administrados que serán sujetos de supervisión para el año 2021, lo cual implica que no cuentan con la información solicitada por la recurrente, además menciona que mediante la Carta N° 1529-2020-OEFA/RAI de fecha 3 de setiembre de 2020 le informó a la administrada que puede descargar el universo de administrados susceptibles de ser supervisados en el 2021, en el enlace web "<https://publico.oefa.gob.pe/Portalpifa/Intervenciones.do>".

Conforme se aprecia la afirmación señalada por la entidad tanto en su descargo, en el sentido de que no cuenta con la información solicitada, debe tenerse por cierta, en aplicación de lo expuesto por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 05104-2011-PHD/TC citada, más aún si no existe evidencia de lo contrario o su falsedad, por lo que en virtud de lo previsto por el artículo 13 de la Ley de Transparencia, la entidad no se encuentra obligada a proporcionar información con la que no cuenta o no tenga obligación de contar, correspondiendo desestimar el recurso impugnatorio presentado por la administrada.

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo dispuesto por el numeral 111.1 del artículo 111° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁵, con votación en mayoría;

SE RESUELVE:



Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **ESTEFANIA BEATRIZ MEZA MAYTA** contra la Carta N° 00743-2020-OEFA-RAI remitida por correo electrónico del 3 de junio de 2020, que denegó en parte su solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL - OEFA** con Expediente 2020-E01-035364 de fecha 21 de mayo de 2020.

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.



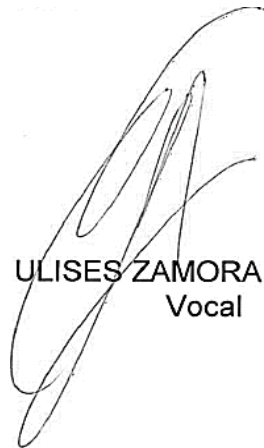
Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ESTEFANIA BEATRIZ MEZA MAYTA** y al **ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL - OEFA**, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 18 de la norma señalada en el artículo precedente.

⁵ En adelante, Ley N° 27444.

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



PEDRO ANGEL CHILET PAZ
Vocal Presidente



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp:pcp/cmn

FUNDAMENTO DE VOTO DE LA SRA VOCAL MARIA 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, en el recurso de apelación interpuesto por **ESTEFANIA BEATRIZ MEZA MAYTA** contra la Carta N° 00743-2020-OEFA-RAI remitida por correo electrónico del 3 de junio de 2020, que denegó en parte su solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL - OEFA** con Expediente 2020-E01-035364 de fecha 21 de mayo de 2020, la suscrita coincide con declarar infundado el Recurso de Apelación interpuesto conforme a lo resuelto por la resolución en mayoría, pero atendiendo a las siguientes consideraciones.

Con fecha 21 de mayo de 2020 la recurrente solicitó a la entidad que se le remita por correo electrónico: “(...) el PLANEFA 2021, el cual ha sido publicado el día de hoy, 21 de mayo, mediante Resolución N° 00005-2020-OEFA-CD, incluyendo la lista de empresas y los datos de las mismas, de todos los sectores que serán supervisados durante el año 2021(...)”.



Mediante la Carta N° 00743-2020-OEFA/RAI, remitida a la recurrente en respuesta a su solicitud, la entidad señaló que la Resolución del Consejo Directivo N° 00005-2020-OEFA/CD, que aprueba el PLANEFA 2021, dispone en el artículo 3 la publicación del PLANEFA 2021 con excepción de la programación de las acciones de fiscalización, a fin de asegurar su efectividad y por tanto la lista de empresas que serán supervisadas durante el año 2021, requerida en su solicitud comprende información de carácter confidencial, puesto que la divulgación de la misma afectaría la eficacia de la función supervisora del OEFA, motivo por el cual no se le podía brindar dicha información.

Asimismo en la Carta N° 1529-2020-OEFA/RAI de fecha 8 de setiembre de 2020 cursada a la recurrente se señala que “no es posible brindarle un listado indicando los nombres de las empresas que serán supervisadas definitivamente en el 2021, por cuanto ello afectaría la eficacia de la función supervisora del OEFA, ello acorde a lo señalado al artículo 15 del Reglamento de Supervisión del OEFA”. (subrayado agregado).

Posteriormente en el descargo de la entidad remitido a esta instancia mediante el Oficio N° 00284-2020,-OEFA/GEG, que adjunta el Informe N° 00014-2020-OEFA/RAI de fecha 5 de octubre de 2020, se señala que la Oficina de Planeamiento y Presupuesto de la entidad mediante correo electrónico del 2 de octubre de 2020 ha informado que hasta la fecha no se ha priorizado el listado de administrados que serán sujetos de supervisión para el año 2021, lo cual implica que no cuentan con la información solicitada por la recurrente por lo que es de aplicación el artículo 13° de la Ley de Transparencia

La resolución en mayoría señala, entre otros fundamentos, que lo informado por la entidad constituye una afirmación que es asumida como cierta, en aplicación del criterio expuesto en los Fundamentos Jurídicos 7 y 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05104-2011-

⁶ Decreto Supremo que modifica el Reglamento 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, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2017-JUS. **“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 Aprobado mediante Resolución del Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA/CD, mediante el cual se indica que las acciones de supervisión se realizan in situ y sin previo aviso, y solo en determinadas circunstancias para garantizar la eficacia de la supervisión la autoridad supervisora en un plazo razonable, puede comunicar al administrado la fecha y hora en que efectuará la acción de supervisión.

PHD/TC que establece que las comunicaciones emitidas por las entidades de la Administración Pública tienen el carácter de declaración jurada y gozan de la presunción de validez.

Sobre el particular, la suscrita discrepa de la resolución en mayoría de otorgar carácter de declaración jurada a dos versiones contradictorias emitidas por la entidad sobre la información solicitada, la primera es la contenida en la respuesta brindada a la recurrente señalando que dicha información es confidencial, respecto de lo cual cabría analizar si se ha acreditado que dicha información se encuentra dentro de los alcances de las excepciones al acceso a la información pública previstas en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia, y la segunda versión es la contenida en los descargos de la entidad en los que señala que no cuenta con la información requerida, respecto de lo cual cabría preguntarnos si la entidad esta obligada a contar con dicha información.

En relación a la excepción de confidencialidad invocada, si bien la entidad ha señalado que no es posible entregar la lista de empresas que serán fiscalizadas en el periodo 2021 porque ello afectaría la eficacia de la fiscalización, no ha señalado dentro de que causal de excepción de la Ley de Transparencia se encuentra la referida información, teniéndose en cuenta además que la recurrente solicitó *“la lista de empresas y los datos de las mismas, de todos los sectores que serán supervisados durante el año 2021”*, sin requerir la fecha de dicha supervisión; habiéndose limitado la entidad a citar la Resolución del Consejo Directivo N°004-2019-OEFA/CD que aprueba los lineamientos para formular, aprobar, hacer seguimiento y evaluar el cumplimiento del PLANEFA y la Resolución del Consejo Directivo N° 00005-2020-OEFA/CD que aprueba el PLANEFA 2021, conteniendo la formulación de los respectivos planes de intervención para el ejercicio 2021.



Respecto a la inexistencia de la información solicitada referida la relación de empresas que serán fiscalizadas en el periodo 2021, conforme a la mencionada Resolución N° 004-2019-OEFA/CD, el PLANEFA debe ser formulado de manera coordinada por los órganos de las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA)⁸ y el órgano que tenga a cargo las funciones de planificación y presupuesto, considerando los planes sectoriales, territoriales e institucionales⁹ y aprobado por resolución del titular de la EFA hasta el 15 de marzo del año anterior a su ejecución¹⁰, documento que incluye la programación de acciones para la fiscalización ambiental¹¹, información que debe ser remitida a la entidad por las entidades de fiscalización ambiental, las que según la información reportada por los sectores formulan dicha planificación.

De lo expuesto se advierte que la información solicitada no es elaborada por la entidad sino por las Entidades de Fiscalización Ambiental que remiten a la entidad los PLANEFAS institucionales y si bien a la fecha de presentación de la solicitud de acceso a la información pública, esto es 21 de mayo de 2020, la entidad debía contar con la información proveniente de las EFAS, la Oficina de Planificación y Presupuesto de la entidad mediante correo institucional del 02 de octubre del 2020, informó que se procedió a consultar con las coordinadoras de meta de la DSAP¹², DSEM¹³ y DSIS¹⁴ e indicaron que hasta dicha fecha no se ha priorizado el listado de administrados que serán sujetos de supervisión para el año 2021, con lo cual es posible concluir que en efecto la entidad no cuenta con dicho listado.

⁸ Entidades públicas que tienen atribuidas algunas funciones de fiscalización ambiental.

⁹ Artículo 5 de la Resolución de Consejo Directivo N° 004-2019-OEFA/CD

¹⁰ Artículo 8.2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 004-2019-OEFA/CD

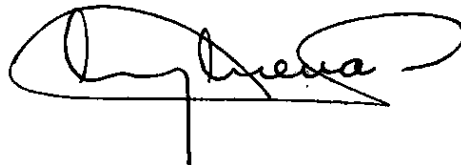
¹¹ Artículo 6.f de la Resolución de Consejo Directivo N° 004-2019-OEFA/CD

¹² Dirección de Supervisión Ambiental en Actividades Productivas del OEFA

¹³ Dirección de Supervisión Ambiental en Energía y Minas del OEFA

¹⁴ Dirección de supervisión Ambiental en infraestructura y servicios del OEFA

En tal sentido la suscrita considera que teniendo en cuenta la información brindada por la entidad y las normas invocadas, el recurso de apelación debe ser declarado infundado.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Mena', with a long horizontal stroke extending to the right and a vertical line descending from the middle of the signature.

María Rosa Mena Mena
Vocal