Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN 000026-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 01463-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **SERVICIOS Y TECNOLOGÍA S.R.L.**
Entidad : **PERUPETRO S.A.**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 15 de enero de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01463-2020-JUS/TTAIP de fecha 20 de noviembre de 2020, interpuesto por **SERVICIOS Y TECNOLOGÍA S.R.L.** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante **PERUPETRO S.A.** mediante Documento SolicitudTransparencia_17155020201017_01E0ba91 de fecha 17 de octubre de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 17 de octubre de 2020, la recurrente solicitó a la entidad que se le envíe a su correo electrónico la información que a continuación se detalla:

"*1. Facturas emitidas por las contratistas PLUSPETROL CORPORATION (Lote 88) y PACIFIC (Lote 192) a PERUPETRO, por las facilidades otorgadas (Pasaje, alimentación y alojamiento) para la función de supervisión de los contratos petroleros respectivos, en el siguiente periodo:*
Desde abril 2017 hasta abril 2020.
2. Información entregada por las contratistas PLUSPETROL CORPORATION (Lote 88) y PACIFIC (Lote 192) a PERUPETRO, sobre los "costos y gastos" de las facilidades otorgadas (pasajes, alimentación y alojamiento) para las actividades de supervisión de los contratos petroleros.
3. Informes de evaluación que haya efectuado PERUPETRO, de los "costos y gastos" cobrados por las contratistas PLUSPETROL COPORATION (LOTE 88) y PACIFIC (Lote 192) y/o de las alzas que estos comunicaran.
4. Revisión que haya efectuado PERUPETRO, de la veracidad de la información de los "costos y gastos" que les comunicara PLUSPETROL COPORATION (lote 88) y PACIFIC (lote 192) en el periodo 2015 a julio 2020, de ser el caso. Agradeceré que, de no contar con la información requerida, se indique claramente y de ser posible se señale la razón de la no existencia." (sic)

Con fecha 20 de noviembre de 2020, la recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, al considerar denegada su solicitud por silencio administrativo negativo.

Mediante la Resolución N° 020106652020[1] se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la referida solicitud, así como la formulación de sus descargos, los cuales no han sido remitidos dentro del plazo otorgado.

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° 021-2019-JUS[2], establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 10 de la Ley de Transparencia establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

2.1. Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada es pública, y en consecuencia, corresponde su entrega a la recurrente.

2.2. Evaluación

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.

Con relación a dicho principio, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC,

[1] Resolución notificada a la entidad con fecha 8 de enero de 2021, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.
[2] En adelante, Ley de Transparencia.

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".*

Además, en cuanto a la calidad de la entidad, se debe tener presente el artículo 1 de la Ley N° 26225, mediante la cual se aprueba la Ley de Organización y Funciones de PERUPETRO S.A.: "*PERUPETRO S.A., es una empresa estatal de derecho privado del Sector Energía y Minas, que funciona bajo la denominación de PERUPETRO S.A. (...)*"

En función a ello, debe considerarse que la Ley de Transparencia establece en su artículo 8 que las empresas del Estado también se encuentran dentro del ámbito de aplicación de dicha norma y por lo tanto el procedimiento de acceso a la información pública es aplicable para estas entidades.

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha establecido en los Fundamentos 4 y 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 06915-2015-PHD/TC, lo siguiente en relación al derecho fundamental de acceso a la información pública:

"*4. Además, debe tomarse en cuenta que, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional (cfr. sentencias emitidas en los Expedientes 03994-2012-PHD/TC, 02100-2014-PHD/TC y 04697-2014-PHD/TC, entre muchas otras), el ámbito de protección de este derecho fundamental se extiende a la información que se encuentre en poder de las empresas del Estado.*
(…)
5. (…) En consecuencia (…) toda información que se encuentre en poder de las empresas del Estado es de carácter público salvo que lo impidan razones de intimidad personal o seguridad nacional o se presenten otras excepciones debidamente calificadas como tales en la ley (…)." (subrayado agregado).

En ese sentido, de las normas y los pronunciamientos expuestos por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública, entre las que se incluyen a las empresas del Estado, es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye un deber de las entidades acreditar dicha condición debido a que poseen la carga de la prueba.

Ahora bien, se advierte de autos que la recurrente solicitó diversa documentación que habrían entregado PLUSPETROL CORPORATION (Lote 88) y PACIFIC (Lote 192) a la entidad y sobre la revisión que esta haya efectuado sobre dicha información. Siendo que dicha solicitud no fue atendida conforme a ley, por lo que la entidad ha omitido indicar que no cuenta con la información requerida, no tiene la obligación de poseerla o, teniéndola en su poder, acreditar la existencia de una causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, conforme lo exige el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, en cuanto señala lo siguiente:

> *"Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública*

solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y confirmarse su inconstitucionalidad; y, consecuentemente, la carga de la prueba sobre la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado". (subrayado nuestro)

En esa línea, atendiendo a que la entidad no ha manifestado y acreditado que dicha documentación se encuentre protegida por alguna excepción al derecho de acceso a la información pública previsto por la Ley de Transparencia, la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad.

Sin perjuicio de ello, esta instancia considera relevante traer a colación que el artículo 6 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 26221, Ley Orgánica de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 042-2005-EM, dispone la creación de PERUPETRO S.A. como una Empresa Estatal de Derecho Privado del Sector Energía y Minas, cuyas funciones principales son, entre otras, el promover la inversión en las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos, y negociar, celebrar y supervisar, en su calidad de Contratante, por la facultad que le confiere el Estado, los contratos y convenios de evaluación técnica.

En ese sentido, se advierte que las funciones de la entidad se relacionan a recursos naturales de nuestro país, puntualmente hidrocarburos, por lo que se debe tomar en consideración también lo dispuesto por el artículo 66 de la Constitución Política del Perú, el cual establece:

"***Artículo 66.- Recursos Naturales***
Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento.
Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares. La concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal."

Por lo que resulta válido inferir que en el marco de la facultad conferida por el Estado hacia la entidad, esta tiene funciones que se encuentran vinculadas a la supervisión de los contratos y convenios referidos a los hidrocarburos materia de explotación en nuestro país. En consecuencia, la naturaleza pública de los documentos que la entidad genere o posea se ve especialmente enfatizada para efectos de viabilizar una adecuada fiscalización ciudadana en estos aspectos.

En conclusión, corresponde estimar el recurso de apelación y ordenar que la entidad entregue la documentación requerida; o de ser el caso, se brinde una respuesta clara y precisa acerca de la inexistencia de la información solicitada [3].

[3] Dentro de ese marco, en el supuesto de inexistencia de la información requerida, es importante resaltar que mediante la Resolución N° 010300772020 emitida por esta instancia y publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 11 de febrero de 2020, se declaró precedente administrativo de observancia obligatoria lo siguiente: "*Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión. En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los*

Finalmente, en virtud a lo dispuesto por los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

De conformidad con lo previsto por el artículo 6 y el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **SERVICIOS Y TECNOLOGÍA S.R.L.**; en consecuencia, **ORDENAR** a **PERUPETRO S.A.** que entregue la información pública solicitada por la recurrente, o en su defecto, brinde una respuesta clara y precisa acerca de la inexistencia de la misma.

Artículo 2.- SOLICITAR a **PERUPETRO S.A.** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de la información solicitada a **SERVICIOS Y TECNOLOGÍA S.R.L.**

Artículo 3.- **DECLARAR** agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

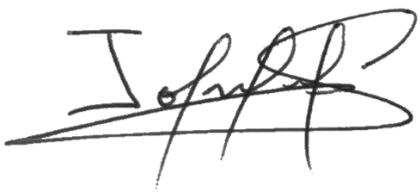
Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **SERVICIOS Y TECNOLOGÍA S.R.L.** y a **PERUPETRO S.A.**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).

VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidenta

*requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, **luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante***". (subrayado y resaltado agregado)

VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: vlc