



# *Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública*

## **RESOLUCIÓN N° 000214-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA**

Expediente : 00017-2021-JUS/TTAIP  
Recurrente : **JEAN ESTEFANO LUIS INTI AGUILAR**  
Entidad : **ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA**  
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 5 de febrero de 2021

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 00017-2021-JUS/TTAIP de fecha 5 de enero de 2021, interpuesto por **JEAN ESTEFANO LUIS INTI AGUILAR** contra el correo electrónico de fecha 14 de diciembre de 2020, por el cual el **ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA** atendió su solicitud de acceso a la información pública de fecha 2 de diciembre de 2020 con Registro N° 202000182531.

### **CONSIDERANDO:**

#### **I. ANTECEDENTES**

Con fecha 2 de diciembre de 2020, el recurrente solicitó a la entidad que le remita por correo electrónico *“(...) una copia simple del Oficio N° 11666-2005-OSINERG-GFH-L de fecha 20 de octubre de 2005, mediante el cual la Gerencia de fiscalización en Hidrocarburos del OSINERGMIN informó que ha supervisado el procedimiento de puesta en marcha del ducto de uso propio de la empresa MINSUR S.A. y comprobado que el mismo cumple con las Normas de Seguridad establecidas en el Anexo 1 y las normas de Protección Ambiental establecidas en el Título IX del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo No 041-99-EM.”*

Mediante correo electrónico de fecha 14 de diciembre de 2020, la entidad le trasladó al recurrente el Informe N° 1316-2020-OS/DSHL de fecha 10 de diciembre de 2020, el cual indica que:

*“(...) 3.2. Ante ello, la División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos (DSHL) solicitó a la Unidad de Gestión Documentaria y Archivo de Osinergmin, la búsqueda y ubicación física de la información solicitada, pues la misma no se encuentra digitalizada debido a su antigüedad. No obstante, con fecha 03 de diciembre de 2020, dicha unidad comunicó que, de la revisión de su base de datos, no se ha ubicado la información solicitada por el Administrado.*

*3.3. Al respecto, el artículo 13 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de transparencia y acceso a la información pública, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2019-PCM, establece que la solicitud de información no implica la*

*obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido. En 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.*

*Asimismo, cuando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin brindar una respuesta al solicitante.*

*3.4. En ese sentido, atendiendo a lo informado por la Unidad de Gestión Documentaria y Archivo de Osinergmin y que la información no se encuentra digitalizada, cabe indicar que la misma no ha podido ser ubicada, pese a haberse agotado todas las acciones necesarias para obtenerla, corresponde denegar la solicitud del Administrado.*

#### **4. CONCLUSIÓN**

*En atención a lo señalado en el numeral 3 del presente informe, corresponde denegar la solicitud de acceso a la información pública presentada por el ciudadano Jean Estéfano Luis Inti Aguilar, al no haberse podido ubicar la información solicitada.” (sic)*

Con fecha 5 de enero de 2021, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, alegando que la entidad brindó una respuesta ilegal e inconsistente.

Mediante Resolución N° 000082-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 22 de enero de 2021, notificada a la entidad el 29 de enero de 2021, esta instancia le solicitó la formulación de sus descargos.

Mediante el Oficio N° 49-2021-OS-GAF de fecha 4 de febrero de 2021, remitido a esta instancia el 5 de febrero de 2021, la entidad brindó sus descargos mediante el Informe N° 96-2021-OS-DSHL, el cual ratifica lo manifestado en el Informe N° 1316-2020-OS/DSHL y además refiere que:

*“(…) Toda documentación física anterior a dicha fecha [año 2010], así como la recibida posteriormente, es enviada para su almacenamiento al Archivo Central. Para ello, antes de su envío al archivo, la Unidad de Gestión Documentaria y Archivo de Osinergmin ordena a la empresa encargada del almacenamiento y custodia de la documentación, que registre en su base de datos todo documento que le haya sido entregado (inventario actualizado); por lo que, si un documento no se encuentra en dicha base de datos, tampoco se encontrará físicamente en el archivo institucional.*

*4.4 En ese sentido, dado que la Unidad de Gestión Documentaria y Archivo de Osinergmin informó que, de la revisión de su base de datos, no se ubicó el oficio solicitado, el cual tampoco se encuentra digitalizado en el SIGED de Osinergmin, se procedió a informar de este hecho al solicitante; tras haberse agotado todas las acciones posibles para obtener dicho documento a fin de brindar una respuesta al solicitante.”*

Concluyendo que: *“(…) Osinergmin ha realizado todas las acciones necesarias para obtener el documento solicitado por el ciudadano Jean Estéfano Luis Inti Aguilar, sin lograr ubicarlo; por lo que se procedió a comunicarle este hecho según lo dispuesto en el artículo 13 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de transparencia y acceso a la información pública, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2019-PCM.”*

## 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.

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° 021-2019-JUS<sup>1</sup>, 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.

Además, 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, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, precisa que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en cuyo caso 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.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo normativo, 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, precisando que no pueden establecerse excepciones a dicho derecho por una norma de menor jerarquía a la ley.

### 2.1 Materia de discusión

La controversia consiste en determinar si la entidad atendió el pedido del recurrente conforme a ley.

### 2.2 Evaluación de la materia en discusión

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 a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

---

<sup>1</sup> En adelante, Ley de Transparencia.

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, 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 (STC N.º 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”*.

En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que les corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

*“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, 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 agregado)

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública 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, o en algún otro supuesto legal, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

Por su parte, el artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, añadiendo que en dicho caso la entidad 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.

De autos se observa que el recurrente solicitó a la entidad que le brinde por correo electrónico el Oficio N° 11666-2005-OSINERG-GFH-L de fecha 20 de octubre de 2005, y la entidad denegó dicho pedido alegando que no cuenta con dicha información en la forma solicitada ni se encuentra en sus archivos físicos. Ante ello, el recurrente presentó su recurso de apelación señalando que la entidad brindó una respuesta ilegal e inconsistente. Asimismo, que la entidad en sus descargos señaló que agotó todas las acciones necesarias para buscar lo requerido, pero no fue posible ubicarlo.

En ese sentido, esta instancia concluye que en tanto la entidad no invocó alguna excepción conforme a la Ley de Transparencia, sino que alega agotó

todas las acciones necesarias para ubicar lo solicitado, corresponde analizar si dicha respuesta se realizó conforme a ley.

En el caso de autos, se observa que la entidad brindó la siguiente respuesta al recurrente: “(...) [se] solicitó a la Unidad de Gestión Documentaria y Archivo de Osinergmin, la búsqueda y ubicación física de la información solicitada, pues la misma no se encuentra digitalizada debido a su antigüedad. (...) dicha unidad comunicó que, de la revisión de su base de datos, no se ha ubicado la información solicitada por el Administrado. (...) atendiendo a lo informado por la Unidad de Gestión Documentaria y Archivo de Osinergmin y que la información no se encuentra digitalizada, cabe indicar que la misma no ha podido ser ubicada, (...)”. (subrayado agregado).

Además, en sus descargos, la entidad manifestó que:

*“4.3 Al respecto, cabe señalar que desde el año 2010, la documentación a cargo de nuestra entidad se encuentra digitalizada en el “Sistema de Gestión Documentaria del Osinergmin - SIGED”, herramienta informática instalada en la red de Osinergmin para el control digital del flujo documentario.*

*Toda documentación física anterior a dicha fecha, así como la recibida posteriormente, es enviada para su almacenamiento al Archivo Central. Para ello, antes de su envío al archivo, la Unidad de Gestión Documentaria y Archivo de Osinergmin ordena a la empresa encargada del almacenamiento y custodia de la documentación, que registre en su base de datos todo documento que le haya sido entregado (inventario actualizado); por lo que, si un documento no se encuentra en dicha base de datos, tampoco se encontrará físicamente en el archivo institucional.*

*4.4 En ese sentido, dado que la Unidad de Gestión Documentaria y Archivo de Osinergmin informó que, de la revisión de su base de datos, no se ubicó el oficio solicitado, el cual tampoco se encuentra digitalizado en el SIGED de Osinergmin, se procedió a informar de este hecho al solicitante; tras haberse agotado todas las acciones posibles para obtener dicho documento a fin de brindar una respuesta al solicitante”* (subrayado agregado).

Concluyendo que: “(...) Osinergmin ha realizado todas las acciones necesarias para obtener el documento solicitado por el ciudadano Jean Estéfano Luis Inti Aguilar, sin lograr ubicarlo; por lo que se procedió a comunicarle este hecho según lo dispuesto en el artículo 13 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de transparencia y acceso a la información pública, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2019-PCM.”

Al respecto, conforme al artículo 10 de la Ley de Transparencia, 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, el artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que: “[c]uando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin de brindar una respuesta al solicitante”.

Además, es preciso destacar que conforme al Precedente Vinculante emitido por este Tribunal en el Expediente N° 0038-2020-JUS/TTAIP y publicado en el

diario oficial El Peruano con fecha 11 de febrero de 2020 y en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos<sup>2</sup>, *“cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la información requerida, deberán previamente verificar mediante los 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 agregado).

Por su parte, el artículo 21 de la Ley de Transparencia incorpora la obligación de la Administración Pública de no destruir la información que posea.

En la misma línea, el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM<sup>3</sup>, precisa que cuando se solicite información afectada por algún supuesto de extravío, destrucción, extracción, alteración o modificación indebidas de la información en poder de la entidad, corresponde al responsable de atender la solicitud, informar de dicha situación a la persona solicitante, así como los avances o resultados de las acciones orientadas a recuperar la información o la imposibilidad de brindársela por no haberla podido recuperar.

Asimismo, el literal h) del artículo 3 del Reglamento de la Ley de Transparencia establece que la máxima autoridad de la entidad tiene la obligación de *“Disponer la inmediata recuperación o reconstrucción de la información afectada por alguna de las conductas antes mencionadas”*.

En esa línea, el Tribunal Constitucional señaló que no basta agotar la búsqueda de la información, sino que la entidad debe reconstruirla ante su destrucción o extravío a fin de garantizar este derecho fundamental. Al respecto, conforme al Fundamento 8 la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC:

*“Este Colegiado aprecia que la emplazada intenta eludir dicha responsabilidad apelando a la “no existencia” de dicha información. Así, adjuntó a la contestación de la demanda el Informe Técnico N° 123-2009-UATyC-GDU-MDP (fojas 81), expedido por la Unidad de Acondicionamiento Territorial y Control Urbano de la Municipalidad Distrital de Punchana, que indica: “se ha procedido a realizar la respectiva búsqueda en nuestros archivos de los antecedentes que generaron dicho título de propiedad, sin embargo únicamente se encontró una hoja de papel simple que señala que dicho expediente fue retirado con fecha 20/02/2006, para ser anexado al Expediente del Mercadillo Bellavista Nanay; sin embargo realizada la verificación y realizada la revisión en el referido expediente se observa la no existencia, de dichos documentos”. Este Tribunal no comparte el criterio de la demandada. Si bien se infiere, del citado documento que la información requerida por los demandantes fue trasladada de un expediente a otro, la conservación de tal información es de responsabilidad de la Municipalidad, por lo que ésta no puede apelar a la “no existencia” de dicha información para eludir su obligación de entregarla a los actores. Es necesario agotar las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida. En su defecto y de quedar comprobado el extravío de la misma, disponer la reconstrucción del expediente”*

<sup>2</sup> En el siguiente enlace: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2020/02/Resolucio%CC%81n-N%C2%B0-010300772020.pdf>.

<sup>3</sup> En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

administrativo correspondiente, para luego de ello cumplir con su entrega en copias a los interesados” (subrayado agregado).

Además, es importante señalar que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información clara, precisa, completa y actualizada, y en consecuencia, que no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa, conforme lo señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC y en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC.

De esta manera, cuando una entidad recibe una solicitud de acceso a la información pública y cuenta con la información requerida, debe entregarla al administrado, o cuando no cuente con ella, pese a que deba contar con la misma, debe realizar las gestiones necesarias para buscarla y/o reconstruirla a fin de entregarla, así como informar al recurrente de dicha situación y de los avances o resultados de las acciones orientadas a recuperar la información o, en su defecto, informarle de manera clara, precisa y detallada acerca de la imposibilidad de brindársela.

En el caso de autos, de la revisión de la Resolución Directoral N° 0293-2005-EM-DGH, Autorizan a la empresa Corporación Aceros Arequipa S.A. la instalación y operación de ducto de uso para transportar gas natural<sup>4</sup>, se observa que la información solicitada por el recurrente, el Oficio N° 11666-2005-OSINERG-GFH-L de fecha 20 de octubre de 2005, es mencionado como considerando y que fue elaborado por la Gerencia de Fiscalización en Hidrocarburos de la entidad. Así indica:

*“Que, mediante Oficio N° 11666-2005-OSINERG-GFH-L de fecha 20 de octubre de 2005, la Gerencia de fiscalización en Hidrocarburos del OSINERG nos informa que ha supervisado el procedimiento de puesta en marcha del ducto de uso propio de la empresa Corporación Aceros Arequipa S.A. y comprobado que la misma cumple con las Normas de Seguridad establecidas en el Anexo 1 y las normas de Protección Ambiental establecidas en el Título IX del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 041-99-EM;”* (subrayado agregado).

De lo que se concluye que legalmente la entidad tiene la obligación de contar con el Oficio N° 11666-2005-OSINERG-GFH-L de fecha 20 de octubre de 2005, y en ese sentido, no basta con agotar las acciones necesarias para ubicarlo, sino que en caso de extravío, corresponde además realizar las acciones necesarias para recuperarlo y/o reconstruirlo.

Teniendo en cuenta ello, de autos se aprecia que, si bien la entidad realizó la búsqueda de lo requerido en las unidades y los sistemas respectivos, habiendo agotado la búsqueda, no se observa que haya adoptado las medidas necesarias para su recuperación.

En ese sentido, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y ordenar a la entidad que realice las gestiones necesarias para recuperar y/o

---

<sup>4</sup> Disponible en el siguiente enlace: <http://spij.minjus.gob.pe/Normas/textos/281005T.pdf>. Consulta realizada el 5 de febrero de 2021.

reconstruir lo solicitado a fin de entregarlo al recurrente, informándole sobre dicha situación y de los avances o resultados de dichas acciones; o en su defecto, informe y acredite de manera clara y detallada acerca de la imposibilidad de brindar lo requerido.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, 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 dispuesto 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:**

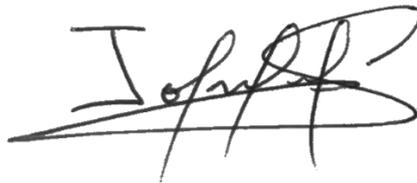
**Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por **JEAN ESTEFANO LUIS INTI AGUILAR** contra el correo electrónico de fecha 14 de diciembre de 2020; y en consecuencia, **ORDENAR** al **ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA** que realice las gestiones necesarias para recuperar y/o reconstruir lo solicitado a fin de entregarlo al recurrente, informándole sobre dicha situación y de los avances o resultados de dichas acciones; o en su defecto, informe y acredite de manera clara y detallada acerca de la imposibilidad de brindar lo requerido.

**Artículo 2.- SOLICITAR** al **ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de la presente resolución.

**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 del 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 **JEAN ESTEFANO LUIS INTI AGUILAR** y al **ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA** de conformidad con lo dispuesto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes indicada.

**Artículo 5.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional ([www.minjus.gob.pe](http://www.minjus.gob.pe)).



JOHAN LEÓN FLORIÁN  
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO  
Vocal



VANESA VERA MUENTE  
Vocal

vp: fjlf/jmr