



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001237-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00974-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **ALONSO RAFAEL LLAIQUE TOLEDO**
Entidad : **GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH-DIRECCIÓN REGIONAL DE ENERGÍA Y MINAS**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 26 de mayo de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 00974-2022-JUS/TTAIP de fecha 25 de abril de 2022, interpuesto por **ALONSO RAFAEL LLAIQUE TOLEDO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH-DIRECCIÓN REGIONAL DE ENERGÍA Y MINAS** con Documento 1937092 – Expediente 1194158 de fecha 10 de marzo de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 10 de marzo de 2022, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó la siguiente información:

“COPIAS DEL ESTUDIO DE IMPACTO AMBIENTAL DE LA EMPRESA DE INVERSIONES MINERAS LOS ANDES S.A.C.”

El 25 de abril de 2022, al no recibir respuesta de la entidad, el recurrente consideró denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

A través de la Resolución 001124-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹, esta instancia admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada y la formulación de sus descargos; los cuales hasta la fecha de la presente resolución no han sido remitidos, incluido el término de la distancia de ley.

¹ Resolución notificada el 19 de mayo de 2022, mediante la Cédula de Notificación N° 4365-2022-JUS/TTAIP, a través de la mesa de partes virtual de la entidad (<https://regionancash.gob.pe/mesapartesvirtual.php>), habiendo sido registrado con Código: LMG008e922; conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

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-JUS² 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.

A su vez, 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.

Además, los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto establecen las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información, consistentes en la información que sea calificada como secreta, reservada y confidencial, respectivamente, precisándose en el artículo 18 de la referida ley, que los artículos que establecen las excepciones deben ser interpretados 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 de acceso público y consecuentemente debe ser entregada al recurrente.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Sobre el particular, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés general, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC indicando:

“La protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos.”

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que *“Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente*

² En adelante, Ley de Transparencia.

previstas por (...) la presente Ley". Es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, y el secreto es la excepción. 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".



En este marco, el tercer párrafo del 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 cuenten o no tengan obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en tal sentido, efectuando una interpretación *contrario sensu*, es válido inferir que la Administración Pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.



Asimismo, con relación a los gobiernos regionales, es pertinente señalar lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 8 de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, al señalar que: "La gestión de los gobiernos regionales se rige por los siguientes principios: (...) 2. *Transparencia*. - Los planes, presupuestos, objetivos, metas y resultados del Gobierno Regional serán difundidos a la población. La implementación de portales electrónicos en internet y cualquier otro medio de acceso a la información pública se rige por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública N° 27806" (subrayado agregado), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión regional es el principio de transparencia.



Siendo ello así, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de los gobiernos regionales y de sus respectivos órganos desconcentrados, de modo que la información que estas entidades posean, administren o hayan generado como consecuencia del ejercicio de sus facultades, atribuciones o el cumplimiento de sus obligaciones, sin importar su origen, utilización o el medio en el que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública.

Además, cuando un documento contenga cierta información protegida por las excepciones de los artículos 15,16 y 17 de la Ley de Transparencia, esta debe separarse o tacharse, a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, conforme al artículo 19 de la referida norma:

"En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento."

De autos se aprecia que el recurrente solicitó a la entidad información vinculada al estudio de impacto ambiental presentado por una empresa privada, manifestando que la entidad no atendió dicho requerimiento, por lo que formuló ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

Al respecto, al no brindar una respuesta al recurrente ni presentar sus descargos a esta instancia, la referida entidad ha omitido indicar que no posee la

información requerida, no tiene la obligación de contar con ella o, teniéndola en su poder, esta se encuentra incurso en alguna causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, aun cuando posee la carga de la prueba, por lo que la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente, al no haber sido desvirtuada, 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 agregado)



Sin perjuicio de ello, en mérito a la materia de la información requerida, cabe señalar que el Título Preliminar de la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611³, respecto a los derechos y principios aplicables en la citada norma, recoge, entre otros, los siguientes:

“Artículo II.- Del derecho de acceso a la información

Toda persona tiene el derecho a acceder adecuada y oportunamente a la información pública sobre las políticas, normas, medidas, obras y actividades que pudieran afectar, directa o indirectamente, el ambiente, sin necesidad de invocar justificación o interés que motive tal requerimiento.



Toda persona está obligada a proporcionar adecuada y oportunamente a las autoridades la información que éstas requieran para una efectiva gestión ambiental, conforme a Ley.

(...)

Artículo XI.- Del principio de gobernanza ambiental

El diseño y aplicación de las políticas públicas ambientales se rigen por el principio de gobernanza ambiental, que conduce a la armonización de las políticas, instituciones, normas, procedimientos, herramientas e información de manera tal que sea posible la participación efectiva e integrada de los actores públicos y privados, en la toma de decisiones, manejo de conflictos y construcción de consensos, sobre la base de responsabilidades claramente definidas, seguridad jurídica y transparencia. (Subrayado agregado)

Asimismo, el artículo 25 de la citada ley, señala que los estudios de impacto ambiental (EIA), *“son instrumentos de gestión que contienen una descripción de la actividad propuesta y de los efectos directos o indirectos previsibles de dicha*

³ En adelante, Ley N° 28611.

actividad en el medio ambiente físico y social, a corto y largo plazo, así como la evaluación técnica de los mismos. Deben indicar las medidas necesarias para evitar o reducir el daño a niveles tolerables e incluirá un breve resumen del estudio para efectos de su publicidad. La ley de la materia señala los demás requisitos que deban contener los EIA". (subrayado agregado).

Además, el artículo 2 del Reglamento sobre Transparencia, Acceso a la Información Pública Ambiental y Participación y Consulta Ciudadana en Asuntos Ambientales, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2009-MINAM⁴, precisa que, "Las disposiciones establecidas en el presente Reglamento son de aplicación obligatoria para el MINAM y sus organismos adscritos; asimismo, será de aplicación para las demás entidades y órganos que forman parte del Sistema Nacional de Gestión Ambiental o desempeñan funciones ambientales en todos sus niveles nacional, regional y local, siempre que no tengan normas vigentes sobre las materias reguladas en este Reglamento"; y el artículo 5 del citado reglamento, respecto a la información ambiental, apunta que:

"La información ambiental que las entidades referidas en el artículo 2 accedan, posean, produzcan o tengan disponible como resultado del ejercicio de sus funciones, tiene carácter público y está sujeta a los mecanismos de acceso a la información pública. Dicha información debe proporcionarse cuando ésta sea solicitada por cualquier persona natural o jurídica, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, reconocido en el inciso 5) del artículo 2 de la Constitución Política del Perú.

Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo anterior, es pública toda información generada u obtenida referente al ambiente o de actividades o medidas que lo afecten o que pudieran afectarlo, que se encuentre en poder o control por una entidad del Sistema Nacional de Gestión Ambiental.

Dichas entidades tienen la obligación de proporcionar la información señalada en el párrafo anterior, que les sea requerida, que esté contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, y siempre que haya sido creada u obtenida por ella, o que se encuentre en su posesión o bajo su control como resultado del ejercicio de sus funciones. (...)" (subrayado agregado)

De las citadas normas, se desprende que es información pública toda aquella obtenida o generada referida al ambiente, así como a actividades o medidas que lo afecten o que pudieran afectarlo, que se encuentre en poder o control de una entidad. Bajo dicha premisa, en la medida que los estudios de impacto ambiental constituyen insumos que repercuten en la toma de decisiones sobre el medio ambiente y que por ello son sometidos a la valoración de una autoridad competente para su aprobación, dicha información se encuentra bajo los alcances del derecho de acceso a la información en materia ambiental y del principio de gobernanza ambiental, recogidos en el Reglamento sobre transparencia ambiental y la Ley N° 28611, respectivamente.

Por lo expuesto, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y disponer la entrega de la información en la forma y modo requerido, tachando

⁴ Reglamento sobre transparencia ambiental.

de ser el caso los datos personales de individualización y contacto que hubiera en la documentación a entregar, conforme a lo previsto en el numeral 5 del artículo 17⁵ y el artículo 19⁶ de la Ley de Transparencia, o de ser el caso, le otorgue una respuesta clara, precisa y veraz sobre su inexistencia.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto en 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.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

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 presentado por **ALONSO RAFAEL LLAIQUE TOLEDO**; en consecuencia, **ORDENAR** al **GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH-DIRECCIÓN REGIONAL DE ENERGÍA Y MINAS** que entregue la información requerida por el recurrente mediante la solicitud con Documento 1937092 – Expediente 1194158 de fecha 10 de marzo de 2022, caso contrario, le otorgue una respuesta clara, precisa y veraz sobre su inexistencia, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR al **GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH-DIRECCIÓN REGIONAL DE ENERGÍA Y MINAS** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

⁵ **“Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial**
El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente:
(...)

5. La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal. En este caso, sólo el juez puede ordenar la publicación sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado.”

⁶ **Artículo 19.- Información parcial**

En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento.

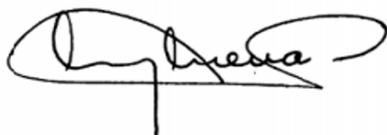
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ALONSO RAFAEL LLAIQUE TOLEDO** y al **GOBIERNO REGIONAL DE ANCASH-DIRECCIÓN REGIONAL DE ENERGÍA Y MINAS**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

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



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARIA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp:mmm/jcchs