



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 002094-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01783-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **CARLOS ENRIQUE RIVERA SALAS**
Entidad : **GOBIERNO REGIONAL DE JUNIN - DIRECCIÓN REGIONAL
DE ENERGÍA Y MINAS**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 9 de setiembre de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 01783-2022-JUS/TTAIP de fecha 10 de agosto de 2022, interpuesto por **CARLOS ENRIQUE RIVERA SALAS** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN - DIRECCIÓN REGIONAL DE ENERGÍA Y MINAS** con Registro Documento 05802045 y Registro Expediente 03997038 de fecha 20 de junio de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 20 de junio de 2022, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó información a la entidad bajo los siguientes términos:

“SOLICITO SE ENTREGUEN COPIAS CERTIFICADAS DE LA CONSTANCIA DE CONSENTIMIENTO DE LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL ACLARATORIA N° 04-2022-GRJ/GRDE/DREM/DR DE FECHA 27 DE ENERO DEL 2022, LA CUAL ACLARÓ PARTE DE LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 000145-2019-GRJ/GRDE/DREM/DR, POR MEDIO DE LA CUAL SE OTORGÓ EL TÍTULO DE CONCESIÓN DE BENEFICIO A LA PLANTA DE BENEFICIO CAMILA DE 200 TM/DIA, IDENTIFICADA CON CÓDIGO N° P120000317, AUTORIZÁNDOSE EL FUNCIONAMIENTO DE LA ACTIVIDAD DE BENEFICIO DE MINERALES A NUESTRA EMPRESA.

ASIMISMO, REQUERIMOS QUE LAS COPIAS CERTIFICADAS TENGAN EL CADA FOLIO SELLO POST FIRMA, FECHA Y FIRMA DEL FUNCIONARIO QUE LA EXPIDE EN CADA FOLIO, YA QUE ASÍ LO REQUIERE SUNARP: (...).”

El 10 de agosto de 2022, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

A través de la Resolución 001962-2022-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 no fueron presentados hasta la fecha de emisión de la presente resolución, incluido el término de la distancia de ley.

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 aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida por el recurrente se encuentra dentro de los alcances de la Ley de Transparencia y, en consecuencia, corresponde su entrega.

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

¹ Resolución notificada a la entidad con fecha 1 de setiembre de 2022, mediante Cédula de Notificación N° 8094-2022-JUS/TTAIP, siendo recibido con Documento 05985399 y Expediente 04116253, 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.

² En adelante, Ley de Transparencia.

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 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.

En el caso de autos, el recurrente solicitó información vinculada al consentimiento de una resolución administrativa expedida por la entidad, habiendo brindado su numeración y la materia sobre la cual versa dicho documento. Ante dicho requerimiento, el recurrente sostiene que la entidad no le brindó respuesta, considerando denegado su solicitud en aplicación del silencio administrativo negativo.

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 ésta se encuentra incurso en alguna 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, que 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)

En esa línea, atendiendo a que las entidades poseen la carga de la prueba respecto de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información; y no habiéndolo acreditado, la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente, al no haber sido desvirtuada por la entidad.

De igual manera, cabe señalar que conforme al tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, 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 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.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información en la forma y modo requerido, previo pago del costo de reproducción, de ser el caso, o comunique su inexistencia de manera clara y precisa conforme a lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020³.

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 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)

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 **CARLOS ENRIQUE RIVERA SALAS**; en consecuencia, **ORDENAR** al **GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN - DIRECCIÓN REGIONAL DE ENERGÍA Y MINAS** que entregue la información requerida por el recurrente mediante la solicitud de acceso a la información pública presentada con Registro Documento 05802045 y Registro Expediente 03997038 de fecha 20 de junio de 2022, o comunique 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 JUNÍN - 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.

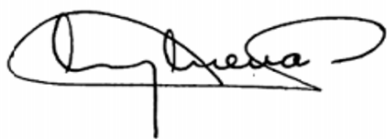
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **CARLOS ENRIQUE RIVERA SALAS** y al **GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN - 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