



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 002097-2022/JUS-TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 01762-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **LICÉ YANIRÉ LECAROS SANDOVAL**
Entidad : **AGENCIA DE PROMOCIÓN DE LA INVERSIÓN PRIVADA - PROINVERSIÓN**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 9 de agosto de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 01762-2022-JUS/TTAIP de fecha 12 de julio de 2022, interpuesto por **LICÉ YANIRÉ LECAROS SANDOVAL** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **AGENCIA DE PROMOCIÓN DE LA INVERSIÓN PRIVADA - PROINVERSIÓN** con fecha 19 de mayo de 2022 con Registro N° E012203039.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 19 de mayo de 2022, la recurrente solicitó a la entidad que le remita por correo electrónico lo siguiente:

“CON RESPECTO AL PROYECTO MINERO LAS BAMBAS (2003), SOLICITO TODOS LOS CONTRATOS EXISTENTES EN QUECHUA. - EL MODELO DE CONTRATO DE OPCIÓN Y SUS ANEXOS (VERSIÓN 13.08.04) - CONTRATO DE OPCIÓN MINERA - PRIMER ADDENDUM (ADDENSUM AL CONTRATO DE OPCIÓN DE TRANSFERENCIA Y OTORGAMIENTO DE LAS CONCESIONES MINERAS PROYECTO LAS BAMBAS) - NUEVO CONTRATO DE OPCIÓN - CONTRATO DE TRANSFERENCIA - ADENDA 1 AL CONTRATO DE TRANSFERENCIA (ADENDA DE TRANSFERENCIA Y OTORGAMIENTO DE CONCESIONES MINERAS) - ADENDA 2.” (sic)

Con fecha 12 de julio de 2022, la recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis al considerar denegada su solicitud en aplicación del silencio administrativo negativo.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 002006-2022/JUS-TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 27 de julio de 2022, notificada a la entidad en fecha 2 de agosto de 2022, esta instancia le requirió el expediente administrativo correspondiente y la formulación de sus descargos.

Mediante el escrito s/n de fecha 4 de agosto de 2022, la entidad brindó sus descargos a esta instancia e indicó:

“(...)

1.3 Que, con fecha 24 de mayo de 2022, el Responsable de Transparencia, encargado de la gestión de dichos requerimientos, mediante Hoja de envío N° 00168-2022/TPR derivó la solicitud a la Subdirección de Gestión del Conocimiento y adjuntó el enlace (link) que contenía el Libro Blanco y Acervo Documentario del proyecto solicitado. A su vez, la oficina receptora derivó el mismo pedido a la Dirección de Proyectos 09, para que se pronunciara al respecto. Es así como, con fecha 05 de junio de 2022, esta última, mediante Memorando N° 00075-2022/DPP.09, informó que “luego de la revisión realizada; solo se encontró la información detallada en el Informe N° 26-2022-DPP.09 adjunto. Asimismo; la información solicitada por su naturaleza no reviste carácter confidencial, por lo que corresponde ser entregada, según lo indicado en el mencionado informe”. Y, con fecha 06 de junio de 2022, mediante Proveído N° 00235-2022-DPP/SGC, la Subdirección de Gestión del conocimiento respondió a nuestra consulta diciendo: de acuerdo a lo informado por el equipo a cargo por medio del Memorando N° 75-2022/DPP.09, la información solicitada relacionada a los contratos por su naturaleza no reviste carácter confidencial, por lo que corresponde ser entregados. De igual forma se debe proceder con brindar acceso al administrado a las adendas, debido a que su naturaleza no son confidenciales. Finalmente, sobre los contratos en quechua, no obra en el libro blanco que se haya generado ni se posea una versión en quechua”.

1.4 Por último, es preciso señalar que con fecha 27 de julio de 2022, se cumplió con entregar la información solicitada por doña LICÉ YANIRÉ LECAROS SANDOVAL, la cual se remitió vía correo electrónico en el que se adjuntó un (01) enlace que contiene los documentos expresamente solicitados. Con fecha 03 de agosto del 2022, la apelante toma conocimiento de la información remitida y responde a dicha comunicación indicando y dando su conformidad a los documentos recibidos.

(...)

Sin perjuicio de ello, y en cuanto el servicio se vio restablecido se procedió a atender lo solicitado por doña LICÉ YANIRÉ LECAROS SANDOVAL, siendo el caso que, el día 03 de agosto del presente año, la apelante, vía correo electrónico brindó su conformidad de la recepción de la información solicitada con la totalidad de los documentos recibidos.” (sic)

Además, consta en autos el correo electrónico de fecha 27 de julio de 2022, emitido por la entidad y dirigido a la recurrente, que señala:

“En relación a su solicitud ingresada a nuestra Institución en el marco de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (Expediente N° E0123039); le indicamos que, revisado el Libro Blanco correspondiente al Proyecto Minero Las Bambas, no existe información en Quechua. No obstante le remitimos la información relacionada con su solicitud tal como obra en el documento en mención https://proinversion1-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/lescriba_proinversion_gob_pe/EhcRLIjeGERGr6L0_ovo0CYBaf09uN5VOLwIQPOyPTwR5Q?e=8C4AWA”

Asimismo, se observa el correo electrónico de fecha 3 de agosto de 2022, emitido por la recurrente y dirigido a la entidad, que responde el correo antes descrito e indica: “Mediante la presente, agradezco la información brindada en esta ocasión. Aún así, cabe recalcar que las principales comunidades son quechuahablantes y ahí radica la importancia de contar con dicha información. En ese sentido, insistimos en que nos puedan brindar la información en lengua Quechua.”

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú¹ 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; 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.

Además, 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.

Finalmente, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³, señala que cuando se denegara el acceso a la información requerida por considerar que no tiene carácter público, las entidades de la Administración Pública deberán hacerlo obligatoriamente en base a razones de hecho y a las excepciones respectivas contempladas en la Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

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

2.2 Evaluación de la materia en discusión

De conformidad con el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que recoge el principio de publicidad, toda la información que posea el Estado se presume

¹ En adelante, Constitución.

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

pública y, por ende, la entidad está obligada a entregarla, salvo que esta se encuentre comprendida en las excepciones mencionadas en dicha norma.

En dicho contexto, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, el Tribunal Constitucional sostuvo que el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración Pública, salvo las limitaciones expresamente indicadas en la ley.

En la misma línea, el Tribunal Constitucional señaló 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”*.

Teniendo en cuenta ello, el Tribunal Constitucional precisó que le 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.

De autos se aprecia que la recurrente solicitó a la entidad todos los contratos en quechua del proyecto minero Las Bambas, y la entidad no le brindó respuesta dentro del plazo legal. Ante ello, la recurrente presentó el recurso de apelación. Por su parte, la entidad en sus descargos indicó que brindó respuesta a la recurrente mediante el correo electrónico de fecha 27 de julio de 2022, adjuntando los contratos solicitados e indicando que no obra en el Libro Blanco de dicho proyecto versión quechua de ellos.

En dicho contexto, corresponde determinar si la respuesta brindada por la entidad es conforme a la Ley de Transparencia.

Al respecto, este Tribunal debe destacar que, conforme al último párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, la información proporcionada a los ciudadanos no debe ser ambigua, es decir la atención de las solicitudes de acceso a la información pública debe ser clara, precisa y completa, lo que resulta exigible no solo cuando se hace entrega de la respectiva información, sino también cuando se brindan las razones por las cuales dicha información es denegada, exigencia que se desprende del derecho a la debida motivación del acto administrativo, y del hecho de que en muchos casos dicho conocimiento permite el ejercicio por parte de la ciudadanía de la fiscalización sobre el correcto cumplimiento de las funciones encargadas a las entidades de la Administración Pública.

En dicha línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC, ha establecido la obligación de entregar al ciudadano una información que sea verdadera, completa, oportuna y clara:

“(...) el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que este derecho y los fines que con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregasen cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada”.

En consecuencia, corresponde que al momento de brindar una respuesta denegatoria a una solicitud de acceso a la información pública, la entidad motive adecuadamente dicha denegatoria, siendo que en el caso de que se alegue la inexistencia de la información requerida, todas aquellas unidades orgánicas que puedan poseer la información deben ser claras y precisas en indicar que no cuentan ni tienen la obligación de contar con la documentación solicitada, sea porque la misma no ha sido emitida por la entidad, no se ha recibido o no se encuentra bajo su control; evitando utilizar expresiones genéricas, ambiguas o poco comprensibles, que no expresen con claridad si la entidad tiene en su poder o no lo solicitado.

Teniendo en cuenta ello, esta instancia aprecia que la recurrente solicitó los contratos en quechua del proyecto minero Las Bambas, y la entidad en su respuesta indicó que revisó el Libro Blanco de dicho proyecto y que no se encontraron los contratos en quechua; sin embargo, dicha respuesta a consideración de esta instancia contiene una motivación insuficiente respecto a la inexistencia de dicha información en poder de la entidad, y ello porque la entidad no ha indicado en su respuesta a la recurrente, ni en los descargos presentados a esta instancia, en qué consiste dicho Libro Blanco, cuál es su contenido, ni cuál es la norma que lo regula, de modo que la administrada pueda tener una respuesta clara respecto de si el hecho de que en el Libro Blanco no existan los contratos en quechua supone que la entidad no los posee. En dicho contexto, la entidad no ha precisado si dicho Libro Blanco constituye el acervo documentario único y completo del proyecto minero, por lo que la respuesta brindada por la entidad no ha sido completa ni precisa

respecto de si existe mayor información en los archivos de la entidad respecto del proyecto minero Las Bambas que pudiese incluir la versión quechua de los contratos solicitados.

Por otro lado, no es de recibo el argumento de la entidad respecto a que se habría producido la sustracción de la materia en virtud a la conformidad otorgada por la recurrente a la información recibida, en la medida que mediante el correo electrónico de fecha 3 de agosto de 2022 la recurrente mostró su disconformidad con la información brindada por parte de la entidad e insistió con su solicitud.

En ese sentido, corresponde declarar fundado el recurso de apelación, y ordenar a la entidad que entregue la información solicitada; o en su defecto, informe de manera clara y precisa que no cuenta con los contratos en quechua solicitados, conforme a los argumentos de la presente resolución.

Finalmente, en virtud de lo previsto por el artículo 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.

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 en 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 **LICÉ YANIRÉ LECAROS SANDOVAL**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **AGENCIA DE PROMOCIÓN DE LA INVERSIÓN PRIVADA - PROINVERSIÓN** que entregue la información pública solicitada por la recurrente, o en su defecto, informe de manera clara y precisa que no cuenta con los contratos en quechua solicitados, 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 a la **AGENCIA DE PROMOCIÓN DE LA INVERSIÓN PRIVADA - PROINVERSIÓN** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia el cumplimiento de la presente resolución.

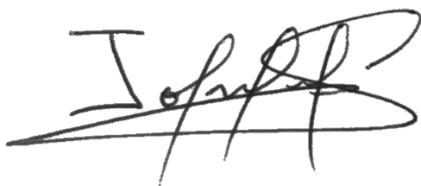
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **LICÉ YANIRÉ LECAROS SANDOVAL** y a la **AGENCIA DE PROMOCIÓN DE LA INVERSIÓN PRIVADA - PROINVERSIÓN** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

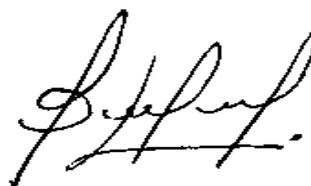
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal Presidenta



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: fjlf/jmr