

archivos de dicha dirección, por lo que queda abierta la posibilidad de requerir mayor información al ente certificador de los mismos”.



El 1 de marzo de 2022, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, contra la Carta N° 00335-2022-OEFA/RAI, señalando que su solicitud no ha sido satisfecha dado que ha solicitado información vinculada al tratamiento de las aguas residuales domésticas y la entidad le proporcionó información referida a la obligación de abastecimiento de agua potable, conforme ha sido expresado en la citada carta. Agrega que luego de descargar la información remitida por la entidad en un enlace drive, no ha podido identificar la información solicitada, considerando que la información entregada resulta ambigua. Asimismo, solicita se declare “(...) la comisión de la infracción por la denegatoria de información del OEFA sustentada en motivación aparente, asimismo solicito que en el mismo acto se disponga como medida correctiva la entrega de la información solicitada en el plazo de tres (03) días hábiles de conformidad con el numeral 2 del artículo 143 del TUO de la LPAG (...)”.



Mediante Resolución 000570-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, así como la formulación de sus descargos, los cuales no fueron presentados hasta la fecha de emisión de la presente resolución.

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 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.

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.

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.

¹ Resolución notificada a la entidad mediante la plataforma PIDE, con Oficio N° 0000207-2022-JUS/TTAIP, despachado con el CUO: 4007688138, 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.

Asimismo, el último párrafo del artículo 13 de la citada norma, señala que si el requerimiento de información no hubiere sido satisfecho, la respuesta hubiere sido ambigua o no se hubieren cumplido las exigencias precedentes, se considerará que existió negativa en brindarla.

2.1. Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la entidad atendió la solicitud del recurrente conforme a la Ley de Transparencia.

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.



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.° 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”.*

Asimismo, 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, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

En el caso de autos, el recurrente solicitó información vinculada al instrumento de gestión ambiental de una empresa privada, precisando que dicho documento

se refiere al compromiso ambiental respecto del tratamiento de aguas residuales domésticas de sus campamentos e instalaciones, así como en las localidades señaladas en su solicitud. Ante dicho requerimiento, mediante la Carta N° 00335-2022-OEFA/RAI, la entidad comunicó al recurrente lo siguiente:

*“Sobre el particular, la Dirección de Supervisión Ambiental en Energía y Minas (en adelante, la **DSEM**) remitió vía correo electrónico institucional de fecha 18.02.2022 dirigido al Responsable de Acceso a la Información Pública, la copia digital de los instrumentos de gestión ambiental (IGA) aprobados a favor de la unidad fiscalizable Colquijirca de Sociedad Minera El Brocal S.A.A., en los cuales se hace mención a la obligación de abastecimiento de agua potable a los campamentos mineros Colquijirca y Huaraucaca.*

Asimismo, la DSEM indicó que, los mencionados IGA son remitidos tal cual obran en los archivos de dicha dirección, por lo que queda abierta la posibilidad de requerir mayor información al ente certificador de los mismos.” (subrayado agregado)

De los citados párrafos, se aprecia que la entidad ha señalado expresamente haber puesto a disposición del recurrente, copia digital de los instrumentos de gestión ambiental de la empresa requerida, precisando que en ellos se hace mención a la obligación de abastecimiento de agua potable; sin embargo, conforme se aprecia de la solicitud del recurrente, este ha requerida documentación vinculada al “*tratamiento de aguas residuales domésticas*”.

Siendo ello así, es importante tener en consideración 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 completa, clara, precisa y oportuna, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC, en el cual dicho Colegiado señaló lo siguiente:

“(…) 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. De ahí que, si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa”. (subrayado agregado)

En el mismo sentido, resulta ilustrativo el criterio expresado por el Instituto Nacional de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales

de México – INAI, en las resoluciones RRA 0003/16 (Comisión Nacional de las Zonas Áridas, 29 de junio de 2016), RRA 0100/16 (Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación, 13 de julio de 2016), y RRA 1419/16 (Secretaría de Educación Pública, 14 de setiembre de 2016): “Para el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, la congruencia implica que exista concordancia entre el requerimiento formulado por el particular y la respuesta proporcionada por el sujeto obligado; mientras que la exhaustividad significa que dicha respuesta se refiera expresamente a cada uno de los puntos solicitados. Por lo anterior, los sujetos obligados cumplirán con los principios de congruencia y exhaustividad, cuando las respuestas que emitan guarden una relación lógica con lo solicitado y atiendan de manera puntual y expresa, cada uno de los contenidos de información” (subrayado agregado).

De este modo, se concluye que, al atender una solicitud de acceso a la información pública, la entidad tiene la obligación de brindar una respuesta completa y congruente con lo requerido, y no una información distinta a la solicitada, debiendo pronunciarse sobre cada uno de los extremos de la información requerida y entregarla en caso corresponda.

Sobre el particular, cabe agregar que dado que la entidad no ha brindado sus descargos ni ha remitido el expediente generado para la atención de la solicitud del recurrente, esta instancia no ha podido verificar si en la información proporcionada por la entidad mediante enlace drive, se encuentra la documentación requerida, no obstante, del contenido de la Carta N° 00335-2022-OEFA/RAI remitida al recurrente se advierte que ha declarado la entrega de una información distinta a la solicitada.

Igualmente, en cuanto a la información remitida por la entidad, luego de la revisión efectuada por el recurrente, este ha señalado lo siguiente:

“6. Como podrá observar vuestro despacho, de los archivos antes enumerados, no es posible identificar la información solicitada, por lo que sin perjuicio de que la respuesta remitida por la entidad no ha satisfecho el pedido formulado, esta de igual modo no debería ser ambigua, como habría pretendido el OEFA pues resulta evidente que no debería remitir un gran volumen de información, sin previamente especificar la ubicación exacta de la información solicitada.” (subrayado agregado)

Con relación a ello, resulta pertinente citar lo indicado por el Tribunal Constitucional respecto a la asimetría informativa, el cual en el Fundamento 3 de la sentencia recaída en el Expediente N° 06460-2013-PHD/TC ha señalado lo siguiente:

“Muy a despecho de lo argumentado por la judicatura ordinaria, este Tribunal considera que el petitorio del actor es bastante claro. Ha solicitado, en virtud de su derecho de acceso a la información pública, una serie de documentos relacionados a una obra pública. A juicio de este Tribunal, exigir al demandante un mayor nivel de detalle de antemano resulta a todas luces irrazonable por una obvia cuestión de asimetría informativa. Es la emplazada y no el accionante, quien conoce qué documentos son los que se encuentran relacionados a dicha construcción” (subrayado agregado).

En esa línea de razonamiento, esta instancia mediante Resolución de Sala Plena N° 000001-2021-SP de fecha 1 de marzo de 2021, aprobó los Lineamientos

Resolutivos del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, cuyo lineamiento N° 7 establece: “7. El derecho de acceso a la información pública puede atenderse con la comunicación por escrito del enlace o lugar dentro del Portal de Transparencia que la contiene, cuando ello corresponda con la forma requerida por el ciudadano. En estos casos, dicho enlace debe dirigir de manera específica y completa a la información materia de la solicitud, por lo que no se considera satisfecho el requerimiento del solicitante, cuando el enlace remita de manera genérica a la página web institucional de la entidad, a buscadores de información que se encuentren incluidas en estas, entre otros”. (subrayado agregado)

Bajo dicha premisa, en virtud a la asimetría informativa existente entre la entidad y el solicitante, la primera se encuentra en mayores condiciones para conocer e identificar la información requerida, a fin de satisfacer el derecho de acceso a la información pública del solicitante. A partir de dicho precepto, en los casos que la entidad remita la información mediante enlace de descarga, esta deberá procurar que el recurrente acceda de manera directa y sin mayor dificultad a la información requerida, y de ser necesario indicar su ubicación, como buena práctica institucional, a fin de salvaguardar el derecho del solicitante.

En consecuencia, en mérito a lo declarado por la entidad mediante la Carta N° 00335-2022-OEFA/RAI, en la cual señala la entrega de copia digital de los instrumentos de gestión ambiental referida a la obligación de abastecimiento de agua potable, cuando lo solicitado por el recurrente corresponde al “*tratamiento de aguas residuales domesticas*”, y no habiendo la entidad brindado sus descargos; 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.

En relación al pedido de declaratoria de comisión de falta grave y aplicación de medida correctiva formulada por el recurrente. -

Mediante su escrito de apelación, el recurrente requirió a esta instancia “(...) *declarar la comisión de la infracción por la denegatoria de información del OEFA sustentada en motivación aparente, asimismo solicito que en el mismo acto se disponga como medida correctiva la entrega de la información solicitada en el plazo de tres (03) días hábiles de conformidad con el numeral 2 del artículo 143 del TUO de la LPAG (...)*”.

Al respecto, el artículo 6 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 Intereses³, establece que el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública constituye la última instancia administrativa en materia de transparencia y derechos de acceso a la información pública y como tal es competente para resolver las controversias que se susciten en dichas materias. Asimismo, el numeral 1 del artículo 7 de la citada norma establece que corresponde a este Tribunal resolver los recursos de apelación contra las decisiones de las entidades comprendidas en el artículo I del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁴.

³ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

⁴ En adelante, Ley N° 27444.

En cuanto a la imposición de sanciones por incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública, de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁵, 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; y el numeral 2 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353 señala que es función de este Tribunal resolver, en última instancia administrativa, los recursos de apelación que interpongan los funcionarios y servidores públicos sancionados por el incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública.



En mérito al marco legal antes citado, respecto al pedido de declaratoria de comisión de falta grave y aplicación de medida correctiva formulada por el recurrente, esta instancia carece de competencia para emitir pronunciamiento sobre el particular, por lo que corresponde declarar improcedente dichas pretensiones.



Finalmente, 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.



Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por [REDACTED] contra la Carta N° 00335-2022-OEFA/RAI de fecha 25 de febrero de 2022; en consecuencia, **ORDENAR** al **ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL** que entregue la información requerida por el recurrente mediante Hoja de Trámite: 2022-E01-012850 de fecha 10 de febrero de 2022, 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 **ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

Artículo 3.- DECLARAR IMPROCEDENTE el requerimiento de declaratoria de comisión de falta grave y aplicación de medida correctiva formulado por [REDACTED]

⁵ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

