

DERECHO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Una experiencia desde Tacna

Edward Percy Vargas Valderrama

RESUMEN

El presente estudio analiza los factores que están asociados al incumplimiento del derecho constitucional de acceso a la información pública en las diferentes instituciones públicas de la Región de Tacna durante el año 2014 - 2015. El estudio del derecho al acceso a la información pública reviste particular importancia en la actualidad en nuestra región, debido a los índices de incumplimiento de este derecho por parte de algunas instituciones públicas de Tacna. El presente estudio se concentró en identificar aquellos factores asociados al incumplimiento del derecho constitucional de acceso a la información pública en las instituciones públicas de Tacna 2014 – 2015 en la Defensoría del Pueblo Oficina Defensorial de Tacna.

Palabras clave: Defensor del Pueblo, acceso a la información pública, principio de publicidad, democracia, Administración Pública.

ABSTRACT

The present study analyzes the factors that are associated to the non - compliance of the constitutional right of access to public information in the different public institutions of the Region of Tacna during the year 2014 - 2015. The study of the right to access to public information covers particular importance at present in our region, due to the indices of non-compliance of this right by some public institutions of Tacna. The present study focused on identifying those factors associated with the failure to comply with the constitutional right of access to public information in public institutions of Tacna 2014 - 2015 in the Office of the Ombudsman of Tacna.

Keywords: Ombudsman, access to public information, publicity principle, democracy, Public Administration.

SUMARIO:

INTRODUCCIÓN. 1. RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL Y LEGAL EN EL PERÚ. 2. ASPECTOS RESALTANTES EN LA NORMATIVA PERUANA. 3. MECANISMOS DE PROTECCIÓN. 4. COMPROMISO DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO. 5. CONSIDERACIONES FINALES.

INTRODUCCIÓN

Una de las características esenciales de un Estado democrático y constitucional es la transparencia en la administración y gestión de los asuntos públicos. Tal característica genera la obligación en los funcionarios públicos de rendir cuentas sobre las decisiones que toman y también tiene como consecuencia que las personas puedan acceder a la información que obra en poder de las entidades estatales. De esta forma, los funcionarios y/o empleados públicos son gestores de una organización creada al servicio de la ciudadanía y, por ello, se encuentran expuestos a la fiscalización que la sociedad ejerce.

De ahí la importancia de lo dispuesto en el artículo 2° inciso 5 de la Constitución Peruana de 1993 que reconoce el derecho de toda persona 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, que reconoce el derecho fundamental de acceso a la información pública. No obstante, en el Perú y específicamente en la Región de Tacna se constata que subsiste una antigua “cultura del secreto”.

Como resultado del trabajo conjunto del Estado y de la Sociedad Civil, surge la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, publicada el 3 de agosto de 2002, y vigente desde enero del 2003. Esta norma legal desarrolla el derecho fundamental de acceso a la información pública y tiene como finalidad promover la transparencia en la gestión pública.

“El no brindar información pública, la renuencia de los funcionarios y/o empleados públicos a proporcionar información sin una justificación razonable, en la falta de respuesta a los pedidos formulados o estableciendo restricciones para su acceso. Esta situación no sólo es incompatible con la esencia de un régimen democrático, sino que ha tenido negativas consecuencias, pues ha permitido la existencia de poderes secretos y ocultos que han carecido de todo tipo de control y ha fomentado la corrupción en el país, y vulnera el derecho al acceso a la información pública. Por

ello, resulta esencial el acceso a la información en poder de las entidades públicas, pues ello garantiza la transparencia en la actuación administrativa y permite que la ciudadanía esté informada de lo que acontece en el país”.

Al respecto, la Defensoría del Pueblo es un órgano constitucional autónomo del Estado, que tiene por mandato defender los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y la comunidad y supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía y en su labor de supervisión a la Administración Estatal ha recibido durante el período 2014–2015 diferentes quejas de los ciudadanos en contra de las instituciones públicas de la Región de Tacna por la vulneración al derecho al acceso a la información pública, lo cual dan cuenta que la mencionada “cultura del secreto” todavía permanece.

I. RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL Y LEGAL EN EL PERÚ

I.1 Estado constitucional, la información en poder del estado, transparencia y publicidad de los asuntos públicos.

A través del tiempo se han dado varios cambios sociales y políticos que han contribuido a formar lo que hoy en día llamamos un Estado Constitucional de Derecho, el cual es considerado actualmente el norte o la meta a la cual aspira llegar todo Estado, tal como lo afirma, Donayre, C. (2013): *“El Estado Constitucional podemos definirlo fundamentalmente en base a tres elementos: la supremacía del texto constitucional, el control y la limitación del poder, y, finalmente, y no por ello menos importante, el reconocimiento, respeto y tutela de los derechos fundamentales.”*

En este contexto debemos entender entonces que un gobierno democrático tiene como deber esencial asegurar el bien común de quienes conforman todo el Estado, es por ello que a fin de alcanzar este logro se han trazado caminos para que el Estado pueda cumplir con este objetivo.

El Estado es una de las instituciones que más

actividades realiza dentro del Perú (legislación, gobierno, administración pública, administración de justicia, defensa nacional, relaciones exteriores, etc.); más personal ocupa (1 200 000 personas entre funcionarios y empleados) y más dinero utiliza como fruto de la recaudación tributaria y el endeudamiento público.

Esta gran actividad es regulada por la Constitución y las leyes y produce una gran cantidad de información que es de interés para la ciudadanía en general y que es vital para las tareas de control y fiscalización de dichas actividades.

En este sentido, los funcionarios y servidores públicos deben ser considerados como gestores de una organización creada al servicio de la ciudadanía, de esta manera, un Estado democrático debe poner a disposición de la ciudadanía en forma accesible todos los datos relacionados con la gestión de los asuntos públicos relacionados con la gestión de los asuntos públicos y reconocer el derecho de las personas a solicitar y obtener la información que obra en su poder. Así lo reconoce en el Perú, el artículo 2º inciso 5) de la Constitución.

Esta moderna concepción sobre el derecho de los ciudadanos a acceder a la información del Estado, según el Departamento para la Gestión Pública Efectiva O.E.A. (2013), ha sido reconocida en diversos instrumentos internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos y también en legislaciones de diversos países latinoamericanos, a este proceso de fortalecimiento de la democracia se ha sumado también nuestro país, habiéndose reconocido el derecho de acceso a la información pública en el artículo 2º, numeral 5) de la Constitución Política y específicamente en la Ley N° 27806.- Numeral 5º del Artículo 2º de la Constitución Política del Perú, Ley 27927.- Ley que Modifica la Ley 27806, D.S. 043-2003-PCM.- Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Pública, D.S. N° 072-2003-PCM.- Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, R.M. N° 200-2010-PCM. Que Aprueba

la Directiva N° 001-2010-PCM/SG "Lineamientos para la implementación del portal de transparencia estándar en las entidades de la Administración Pública", D.S. N° 070-2013-PCM que modifica el Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, el Decreto Legislativo N° 1353 (07.01.2017) 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 y recientemente y recientemente el Decreto Supremo N° 019-2017-JUS que aprueban el Reglamento 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.

El tema también ha sido materia de interés en el ámbito de la generación de políticas públicas. En ese sentido, el cuarto objetivo del Acuerdo Nacional suscrito el 22 de julio de 2002, propone un Estado eficiente, transparente y descentralizado, lo cual implica la existencia de voluntad política para el cumplimiento de dicho objetivo. Secretaria Ejecutiva del Acuerdo Nacional. (2002).

Finalmente, cabe indicar que este tema ha sido enfocado últimamente a nivel de la Comisión Presidencial de Integridad creada por Resolución Suprema N° 258-2016-PCM y Resolución Suprema N° 264-2016-PCM, quien presentó un informe con medidas concretas para promover la integridad y el respeto a principios éticos en la función pública. El documento gira en torno a 20 ejes conformados por 100 medidas que buscan combatir la corrupción y en muchas de las medidas está considerado como eje central el tema de la transparencia máxima del Estado.

1.2. La información es un derecho humano.

Cuando hablamos de derechos Humanos estamos hablando de la protección de los intereses más vitales de toda persona, con independencia de sus gustos personales, de sus

preferencias o de cualquier otra circunstancia que pueda caracterizar su existencia. Por eso se puede decir que los derechos humanos deben ser universales, porque protegen bienes con los que debe contar toda persona, con independencia del lugar en el que haya nacido, de su nivel de ingresos o de sus características físicas.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, redactada en 1948 y actualizada por última vez en 1998, proclama en su artículo 19: *“Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”*.

En el caso peruano cabe mencionar que el derecho fundamental de acceso a la información pública fue reconocido expresamente en el artículo 2º, numeral 5) de la Constitución de 1993.

Será recién en el año 2001, durante el gobierno de transición liderado por Valentín Paniagua, en el que se emiten normas destinadas a promover la transparencia y el acceso de las personas a la información pública, tales como el Decreto Supremo N° 018-2001-PCM y el Decreto de Urgencia N° 035-2001. La primera de estas normas estableció la obligación de las entidades del sector público de incorporar en sus Textos Únicos de Procedimientos Administrativos - TUPA, un procedimiento específico para el acceso de las personas a la información que produzca o posea el Estado, mientras que la segunda norma estableció reglas para el acceso a la información en materia de finanzas públicas.

Ahora bien, la Constitución Política de 1993 es la que define por primera vez el contenido de este derecho fundamental en su artículo 2º, numeral 5), cuyo texto 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. Se exceptúan

las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluya por ley o por razones de seguridad nacional.

El secreto bancario y la reserva tributaria pueden levantarse a pedido del juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del Congreso con arreglo a ley y siempre que se refieran al caso investigado.

En dicha norma se establece la posibilidad de las personas de pedir información a cualquier entidad pública y la obligación de la misma de entregar la información solicitada. Asimismo, dicho texto constitucional señala como límites de este derecho a aquellas informaciones relacionadas con la intimidad personal y la seguridad nacional.

Además de establecer la titularidad de dicho derecho así como los sujetos obligados, el texto constitucional también se ha ocupado de temas como el costo que debe pagarse por el pedido, dejando a salvo algunos aspectos para que sea el legislador quien atienda lo relacionado con el funcionario responsable de brindar información, las obligaciones de dicho funcionario, el procedimiento administrativo que debe seguirse, las excepciones al mencionado derecho fundamental, entre otros aspectos.

1.3. Acceso a la información pública en el ordenamiento jurídico

A la par del reconocimiento constitucional del acceso a la información pública, se requería expedir una ley que precise todos aquellos aspectos que sean necesarios para su adecuado ejercicio, tales como el procedimiento a seguir para la solicitud de información y las excepciones a su ejercicio. A propósito expresa Huerta, L. (2002) *“Una ley sobre acceso a la información pública permite, asimismo dejar establecido con carácter obligatorio los lineamientos a seguir en el marco de una política de transparencia y publicidad de la información pública”*.

Es por ello que durante el régimen del Presidente Toledo, un paso importante “aunque incompleto”

para garantizar el derecho de la ciudadanía a estar informado, dio la Ley N° 27806, Ley de transparencia y acceso a la información pública, publicada el 3 de agosto del 2002, que entró en vigencia en enero del 2003. La ley contenía varios aspectos positivos; sin embargo, introdujo ciertas restricciones que condujeron a que la Defensoría del Pueblo interpusiera una acción de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional contra algunos de sus dispositivos. Debido a tales cuestionamientos el Congreso de la República, para evitar que el Tribunal declare la inconstitucionalidad de las normas cuestionadas, decidió reformarla a través de la Ley No 27927, publicada el 4 de febrero del 2003. La Ley N° 27806, modificada por la Ley No 27927, cuyo Texto Único Ordenado (TUO) fue aprobado a través del Decreto Supremo No 043-2003-PCM, publicado el 24 de abril del 2003, para su elaboración el Congreso de la República recibió y acogió sugerencias procedentes de diversas instituciones. A nivel de la sociedad civil, por ejemplo, el Consejo de la Prensa Peruana y el Instituto Prensa y Sociedad formularon importantes aportes. Asimismo, la Defensoría del Pueblo contribuyó a este esfuerzo con diversos informes y opiniones remitidos al Congreso de la República. Todo ello ha hecho que se trate de una norma que fomenta el acceso ciudadano a la información y la transparencia en las entidades públicas. Precisamente por ello, muchas de sus disposiciones han tratado de ser bastante detalladas, pues se ha pretendido impedir que la «cultura del secreto» pueda ampararse en normas poco claras e imprecisas. La primera disposición transitoria, complementaria y final de la Ley dispuso que el Poder Ejecutivo debería elaborar su reglamento en un plazo no mayor de noventa días. Tal vez, no resultaba indispensable dictar un reglamento pues la Ley es lo suficientemente precisa; sin embargo se optó porque exista uno. De esta manera, se dictó el Decreto Supremo No 072-2003-PCM, publicado el 7 de agosto del 2003, reglamentándose así la Ley de transparencia y acceso a la información pública

Las características del derecho de acceso a la información pública está referida a) Información cierta, actual, precisa y completa. Carácter

instrumental, autonomía diferencias con otros derechos; b) Información que posee o ha sido financiada por el presupuesto público; y c) Principio de publicidad o transparencia.

2. ASPECTOS RESALTANTES EN LA NORMATIVIDAD PERUANA

- a) El ciudadano deberá abonar sólo el importe correspondiente a los costos de reproducción de la información requerida;
- b) Según el Decreto Legislativo N° 1353 la solicitud de información deberá ser atendida en un plazo no mayor de doce días útiles; plazo que se podrá prorrogar en forma excepcional por cinco días útiles adicionales, de mediar circunstancias que hagan inusualmente difícil reunir la información solicitada, previa notificación del peticionante;
- c) Las entidades públicas identificarán, bajo responsabilidad de su máximo representante, al funcionario responsable de brindar la información solicitada;
- d) Es responsabilidad del Estado crear y mantener registros públicos de manera profesional para que el derecho a la información pueda ejercerse a plenitud.
- e) En ningún caso la entidad de la administración pública podrá destruir la información que posea;
- f) Las entidades del Estado se encuentran obligadas a publicar en sus portales de Internet información de la propia institución, por ejemplo: información presupuestal, relativa a las adquisiciones y contrataciones, partidas salariales, entre otra información relevante;
- g) Los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones sobre acceso a la información pública, serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de abuso de autoridad.

- h) La designación de un funcionario en cada entidad que sea responsable de entregar la información pública, así como de un funcionario responsable de la elaboración de los portales de Internet;
- i) La eficacia en proporcionar la información requerida por parte de la institución dependerá de la designación de este funcionario, quien es pieza clave en la coordinación y entrega final de dicha información, así mismo no menos importancia tiene el funcionario que elabora y actualiza permanentemente el portal de transparencia, puesto que de esto dependerá la imagen de transparencia que refleje dicha institución.
- j) La obligación de prever una adecuada infraestructura, así como la organización, sistematización y publicación de la información; Lo que significa que si tenemos un funcionario, pero carecemos de recursos, planeamiento y no se hace uso de los medios sistematizados para la publicación de la información, definitivamente se llegara a un estancamiento o burocratización del trámite.
- k) La obligación de la Presidencia del Consejo de Ministros de remitir un informe anual al Congreso de la República dando cuenta de las solicitudes de información atendidas y no atendidas. La Presidencia del Consejo de Ministros deberá reunir de todas las entidades de la administración pública dicha información; En cuanto a este informe anual, éste constituye una forma de medir o evaluar el índice de transparencia en la gestión de cada año.
- l) La publicación trimestral de información sobre finanzas públicas y la obligación de remitirla a la vez al Ministerio de Economía y Finanzas para que sea incluida en su portal de Internet. Al respecto de la publicación de esta información, debemos indicar que este tipo de información es de especial utilidad para los administrados, pues muestra un balance real de cuál es el rumbo que siguen los fondos del Estado.

Pese a la expresa obligación legal, se puede

constatar que no todas las entidades públicas vienen cumpliendo con tales obligaciones. No obstante, es preciso destacar que a partir de la vigencia del TUO de la Ley N° 27806 se ha constituido a iniciativa de distintas administraciones públicas oficinas o comisiones de transparencia. Estas oficinas están orientadas a la promoción de prácticas de buen gobierno, la ética pública así como la transparencia en la gestión; difundiendo y capacitando en los alcances del derecho de acceso a la información pública y las obligaciones derivadas del TUO de la Ley N° 27806. En otros casos, funcionan además como una suerte de oficinas consultivas o asesoras en materia de atención de pedidos de información, implementación de la legislación sobre acceso a la información pública y políticas institucionales de transparencia.

El Gobierno acaba de publicar el Decreto Legislativo 1353, con el objeto de crear la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública; y, fortalecer el Régimen de Protección de Datos Personales, entre otros. Stucchi, P.(2017), señala las principales novedades de esta norma:

A.- Las novedades en el acceso a la información pública

Más que la existencia de una nueva autoridad, lo que resulta positivo es el énfasis que pone el Poder Ejecutivo en lograr la mayor disponibilidad posible, por parte de los ciudadanos y de las empresas, de la información pública en manos del Estado. El acceso a esta información resulta valiosa pues, en muchos casos, permite mejorar el ejercicio de los derechos ciudadanos y facilitar el desarrollo de la actividad empresarial. Mejora asimismo la legitimidad de la actividad pública, afianza la rendición de cuentas y contribuye con la buena gobernanza en todos los niveles (central, regional y local).

Así, este nuevo Decreto Legislativo, entrega a esta nueva autoridad, entre otras, las funciones de “supervisar el cumplimiento de las normas en materia de transparencia y acceso a la información pública” y “fomentar la cultura de transparencia y

acceso a la información pública”.

Esto último resulta de la mayor importancia. Sin una verdadera cultura de disponibilidad y acceso a la información pública, que integre no sólo a ciudadanos sino también a los funcionarios y servidores públicos, no lograremos el objetivo deseado, que es la mayor transparencia posible en la información pública que detenta el Estado. Y no se trata solamente de sanciones, como las que prevé este decreto sobre los funcionarios y servidores públicos, sino además de colocar incentivos de ascenso y promoción que consideren para el avance en la carrera pública, entre otros criterios, el debido y oportuno del suministro de información pública a los ciudadanos y las empresas.

Para afianzar los mayores estándares de transparencia y acceso a la información pública, este nuevo Decreto Legislativo contempla la creación de un Tribunal que será la última instancia administrativa en la materia. Estará a cargo de asegurar de derecho a acceder a la información pública a nivel nacional. Este Tribunal autónomo se encargará de resolver, entre otras, las apelaciones contra las denegatorias de entrega de información pública, lo que incluye a los gobiernos regionales y locales, donde afianzar una cultura de disponibilidad y acceso sobre la información pública presenta importantes retos.

Resolviendo estas apelaciones, este Tribunal podrá ordenar a una entidad que entregue la información que solicitó el ciudadano o la empresa, según corresponda. Naturalmente, este Tribunal tiene a cargo la responsabilidad de evitar la entrega de información secreta (de contenido militar o de inteligencia), reservada (por concernir al orden interno, a negociaciones o relaciones internacionales o financieras que, de revelarse, podrían generar afectaciones al interés general) y confidencial (por diferentes razones tales como secreto bancario, información que forma parte del proceso deliberativo de las entidades públicas o de sus estrategias legales que, de conocerse prematuramente, afectarían sus decisiones previstas, entre otras). La regla general es que toda la información en manos del Estado es

pública, salvo que califique en una de estas categorías excepcionales (de interpretación restrictiva), lo que las apartan de dicha regla general. Una de las tareas clave de este Tribunal es delinear un entendimiento homogéneo y estándar a nivel nacional en esta materia.

B.- Las novedades en la protección de datos personales

El fortalecimiento del Régimen de Protección de Datos Personales no aparenta haber generado un drástico cambio de orientación regulatoria. Recordemos que la Ley de Protección de Datos Personales tiene por objeto garantizar el derecho fundamental a la protección de estos datos, con el fin constitucional de “que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar”. Ello no ha cambiado y, entre otros, exige a las empresas que aseguren un adecuado tratamiento de los datos personales de sus clientes, proveedores, trabajadores y otras personas vinculadas a su actividad.

Sin embargo, los ajustes realizados en las definiciones contenidas en la Ley de Protección de Datos Personales (mediante el reciente Decreto Legislativo 1353) y la colocación a nivel legal de determinados criterios que venía aplicando la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, tales como las características de la relación entre el titular del banco de datos y el encargado de su tratamiento, o algunos adicionales supuestos en los que no se requiere el consentimiento del titular de datos personales para el tratamiento de estos, entre otros, obliga a las empresas a confirmar si sus bancos de datos personales y el tratamiento que les dan a estos se ajustan estrictamente a las nuevas precisiones legales.

Llama la atención que las infracciones que están expresamente identificadas y tipificadas en la misma Ley, una vez que entre en vigencia el Decreto Legislativo 1353, serán remitidas a su identificación y tipificación como leves, graves y muy graves mediante reglamento. En nuestra

opinión, siempre será más garantista para las personas y las empresas que las conductas sancionables, incluidas aquellas en materia de protección de datos personales, se determinen por un instrumento con valor de Ley y no por vía reglamentaria.

De otro lado, este nuevo Decreto Legislativo determina que los incumplimientos de las empresas, en relación con la regulación de la protección de los datos personales de sus clientes, proveedores, trabajadores y otras personas vinculadas a su actividad, se consideran como infracciones de responsabilidad objetiva. Es decir, no será relevante para verificar una infracción (aun cuando sí para la graduación de la sanción) la conciencia y voluntad de incumplir esta regulación. A la autoridad simplemente le bastará verificar el incumplimiento de una obligación a cargo de la empresa, pudiendo imponerle sanciones de hasta 100 UIT.

Ello obliga a las empresas a ser aún más cuidadosas en el cumplimiento de esta regulación, cuyas exigencias implican entre otros: i) contar con el consentimiento previo, informado, expreso e inequívoco del titular de los datos personales, como regla general para su tratamiento, salvo las excepciones previstas por la Ley; y, ii) asegurar que los bancos de datos personales y su tratamiento cuenten con los estándares que garanticen su seguridad y eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado, en especial cuando el tratamiento de datos sea encargado a terceros, quienes asumen las mismas obligaciones que el titular del banco de datos.

Si las empresas se han adecuado oportunamente al tratamiento de los datos personales de sus clientes, proveedores, trabajadores y otras personas vinculadas a su actividad, conforme a la Ley vigente, les corresponde confirmar si están alineadas con los recientes ajustes regulatorios. Si no están adecuadas, resulta urgente que realicen su adecuación.

3. MECANISMOS DE PROTECCIÓN

Sin embargo, como comentamos al principio,

este derecho fundamental no siempre es respetado por las entidades de la administración pública, por ello quien solicita información y recibe como respuesta una negativa indebida o más aun la actitud del funcionario público es una total inactividad —silencio administrativo— o median circunstancias de restricción a su derecho, podrá utilizar los siguientes mecanismos legales:

- a) Interponer los recursos administrativos. El Decreto Legislativo N° 1353 contempla la creación de un Tribunal que será la última instancia administrativa en la materia. Estará a cargo de asegurar de derecho a acceder a la información pública a nivel nacional. Este Tribunal autónomo se encargará de resolver, entre otras, las apelaciones contra las denegatorias de entrega de información pública, lo que incluye a los gobiernos regionales y locales, donde afianzar una cultura de disponibilidad y acceso sobre la información pública presenta importantes retos.
- b) Agotada las impugnaciones en la vía administrativa, podrá optar por hacer valer su derecho ante la instancia judicial, mediante la acción contencioso administrativa, regulada por la Ley 27584, publicada en el diario oficial El Peruano el 07 de diciembre del 2001, o la acción de Hábeas Data, prevista actualmente en el Código Procesal Constitucional, Ley 28237 publicada oficial El Peruano el 31 de mayo del 2004 y que ha comenzado a regir desde el 01 de diciembre de ese mismo año, que ha previsto en su artículo 61°: *“El hábeas data procede en defensa de los derechos constitucionales reconocidos por los incisos 5) y 6) del artículo 2 de la Constitución. En consecuencia, toda persona puede acudir a dicho proceso para: Acceder a información que obre en poder de cualquier entidad pública, ya se trate de la que generen, produzcan, procesen o posean, incluida la que obra en expedientes terminados o en trámite, estudios, dictámenes, opiniones, datos estadísticos, informes técnicos y cualquier otro documento que la administración pública tenga en su poder, cualquiera que sea la forma de expresión, ya sea gráfica, sonora,*

visual, electromagnética o que obre en cualquier otro tipo de soporte material.(...)”. Tribunal Constitucional. (2016).

4. LABOR DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO EN MATERIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

La promoción de la transparencia en la gestión pública que permita a la ciudadanía un adecuado ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, así como la promoción y defensa del ejercicio de dicho derecho, la ética pública y la lucha contra la corrupción constituyen temas claves para el fortalecimiento del sistema democrático. En ese sentido, de acuerdo con su mandato constitucional, desde el inicio de sus funciones en 1996, la Defensoría del Pueblo ha realizado diversas acciones con la finalidad de lograr implantar una cultura de transparencia en la administración estatal y, por ende, un ejercicio efectivo del derecho de acceso a la información pública por parte de la ciudadanía. La renuencia de las autoridades a proporcionar información sin una justificación razonable, la falta de respuesta a los pedidos formulados o el establecimiento de restricciones para su acceso, ha generado que diversos órganos defensoriales se ocupen de velar por el acceso de la ciudadanía a la información en poder del Estado. Defensoría del Pueblo (2009).

En efecto, la Defensoría del Pueblo ha elaborado informes para promover la promulgación de la ley de transparencia y acceso a la información pública y, posteriormente, para analizar los problemas que se han presentado en la vigencia del mencionado derecho, formulando recomendaciones a los sujetos obligados de brindar información. La elaboración de dichos informes viene siendo realizada por la Adjuntía en Asuntos Constitucionales, órgano de línea encargado de orientar y asesorar en materia de transparencia y acceso a la información pública. Además, este órgano defensorial brinda lineamientos de actuación para el tratamiento de casos individuales a cargo de las oficinas defensoriales y colabora en su investigación cuando se requiere un tratamiento especializado.

De igual modo, la Defensoría del Pueblo se ocupa de atender quejas de los ciudadanos relacionadas con la vulneración del derecho de acceso a la información pública; además realiza supervisiones y efectúa recomendaciones a diversos sujetos obligados a brindar información, logrando en muchos casos respuestas positivas. Esta labor viene siendo realizada por las oficinas defensoriales en el ámbito nacional, órganos que se ocupan también de efectuar capacitaciones a los funcionarios públicos y a la población.

También la institución realiza actividades concretas para fomentar una cultura de transparencia en el marco del proceso de descentralización. Un ejemplo de ello, son las supervisiones trimestrales de los portales de transparencia de los gobiernos regionales y de las municipalidades provinciales ubicadas en capitales de departamento, a fin de constatar el nivel de cumplimiento de las normas legales que obligan a las instituciones públicas a difundir información relacionada con su gestión a través de dichos portales. Dicha supervisión es realizada por el Programa de Descentralización y Buen Gobierno de la Defensoría del Pueblo en el marco de sus competencias. Cabe indicar que la labor de la Defensoría del Pueblo para fomentar hábitos de transparencia en la actuación estatal también ha implicado actuaciones concretas en materia de lucha contra la corrupción desde un enfoque de respeto de los derechos fundamentales. En ese sentido, el Programa de Ética Pública, Prevención de la Corrupción y Políticas Públicas, elaboró el Informe: "*Contribuciones de la Defensoría del Pueblo al Plan Nacional de Lucha contra la corrupción y ética ciudadana presentado por la Presidencia del Consejo de Ministros*", en el que se formularon recomendaciones al Plan Nacional de Lucha contra la corrupción.

La Defensoría del Pueblo tiene como mandato constitucional prescrito en el artículo 162º que nos corresponde defender los derechos constitucionales, es por ello que a nivel nacional, la Defensoría del Pueblo se ha comprometido con la defensa y promoción de este derecho fundamental, por lo que en las regiones se ha impulsado y liderado el tema de acceso a la

información pública.

En la Defensoría del Pueblo en Tacna se diseñaron líneas de trabajo referidas a:

a) Supervisión de las diversas reparticiones estatales, respecto al Texto Único Ordenado de Procedimientos Administrativos: Se han visitado 30 instituciones públicas de la Región de Tacna entre gobiernos locales, provinciales y distritales; Gobierno Regional de Tacna, las siete direcciones regionales y otras instituciones estatales.

b) Capacitación a los funcionarios públicos de la región Tacna.

c) Talleres para la ciudadanía en temas vinculados a la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

d) Seguimiento de quejas presentadas por los ciudadanos y ciudadanas de Tacna, que ha ido incrementándose en cada período.

e) El nivel de los pedidos de intervención de la Defensoría del Pueblo en Tacna se ha comportado de la siguiente manera:

ESTADÍSTICA 2014 – 2015

Cuadro N° 01

2014	2015
136 Quejas	88 Quejas

Elaboración propia

FUENTE: Defensoría del Pueblo – OD Tacna 2014 - 2015

Cuadro N° 02

2014	2015
136 Quejas	88 Quejas
71 Incumplimiento de entregar información pública.	50 Incumplimiento del plazo para entregar información.
54 Entrega de información inexacta o faltante.	10 Portales de transparencia que no contienen la información exigida por la ley o que contienen información incompleta desactualizada o incompleta.
08 Entrega de información incompleta, no solicitada, no comprensible y/o en formato no requerido.	07 Entrega de información incompleta no solicitada, no comprensible y/o formato no requerido.
02 Negativa a dar información por excepciones no contempladas en la normatividad vigente.	06 Entrega de información inexacta o faltante.
01 Negativa a dar información por inadecuada interpretación de las excepciones.	05 Negativa a dar información por excepciones no contempladas en la normatividad vigente.
	05 Incumplimiento del deber de designar funcionario o responsable de entregar información y de los portales de transparencia.
	02 Exigencia de requisitos ilegales, arbitrarios o de justificación para acceder a la información.
	01 Negativa a dar información por inadecuada interpretación de las excepciones.
	01 Inexistencia de portales de transparencia y acceso a la información

Elaboración propia

FUENTE:

Defensoría del Pueblo – OD Tacna 2014 - 2015

5. CONSIDERACIONES FINALES

De acuerdo al análisis realizado de la quejas presentadas ante la Defensoría del Pueblo– OD Tacna podemos determinar que existen factores asociados al incumplimiento de la aplicación del Derecho Constitucional de Acceso a la Información Pública en las Instituciones Públicas de la Región de Tacna durante el período 2014 – 2015; y dichos factores asociados son: a) Que existe una limitada y/o inexistente orientación a la sociedad civil sobre el derecho al acceso a la información pública por parte de las instituciones públicas de la Región de Tacna; y b) Que existe desconocimiento de la normatividad vigente del derecho de acceso a la información pública por parte de servidores y funcionarios de las diferentes instituciones públicas de la Región de Tacna.

De las entrevistas sostenidas con algunos funcionarios y empleados públicos de las diferentes instituciones públicas de la Región de Tacna nos señalaron que no han sido capacitados sobre el derecho de acceso a la información pública y como consecuencia inmediata de tal carencia de capacitación, algunos funcionarios y/o empleados públicos de la Región de Tacna no cumplen con las obligaciones previstas en la mencionada norma.

La Defensoría del Pueblo Oficina Defensorial de Tacna ha detectado en sus diferentes quejas presentadas ante su despacho, la existencia de restricciones importantes que implican la supervivencia de la “cultura del secreto” entre los funcionarios y/o empleados públicos de la Región de Tacna. Las restricciones principales son las siguientes: Entrega de información incompleta no solicitada, no comprensible y/o formato no requerido; Entrega de información inexacta o faltante; Negativa a dar información por excepciones no contempladas en la normatividad vigente; Incumplimiento del deber de designar funcionario o responsable de entregar información y de los portales de transparencia; Exigencia de requisitos ilegales, arbitrarios o de justificación para acceder a la información.

Negativa a dar información por inadecuada

interpretación de las excepciones; Inexistencia de portales de transparencia y acceso a la información distinta a la que puedan afectar a personas con discapacidad visual y Negativa o demora en dar información adecuada.

En el análisis normativo nacional se determinó que el derecho de acceso a la información pública encuentra reconocimiento constitucional en el artículo 2º, numeral 5) de la Constitución Política y específicamente en la Ley N° 27806.- Numeral 5º del Artículo 2º de la Constitución Política del Perú, Ley 27927.- Ley que Modifica la Ley 27806, D.S. 043-2003-PCM.- Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Pública, D.S. N° 072-2003-PCM.- Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, R.M. N° 200-2010-PCM. Que Aprueba la Directiva N° 001-2010-PCM/SG “Lineamientos para la implementación del portal de transparencia estándar en las entidades de la Administración Pública”, D.S. N° 070-2013-PCM que Modifica el Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, y recientemente el Decreto Legislativo N° 1353 (07.01.2017) 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. no sólo lo configura legalmente, sino que constituye una norma de desarrollo constitucional que integra el bloque de constitucionalidad, es decir, forma junto con la Constitución, el parámetro de control de cualquier medida limitativa del derecho.

El Tribunal Constitucional a través de la jurisprudencia recaída en procesos de Hábeas Data, ha venido interpretando de manera decididamente garantista este derecho fundamental, estableciendo importantes criterios de interpretación que resultan vinculantes para todos los poderes públicos y privados. Así, durante el período 1996 a 2016 conoció de 1333 procesos ingresados de hábeas data y 953 Resoluciones Publicadas. También encontramos importantes fallos en la línea anotada por parte de algunos órganos del Poder Judicial. Tribunal Constitucional. (2016).

Finalmente, constituye un paso importante el Decreto Legislativo N° 1353 que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, que tiene, entre otras funciones, la supervisión del "cumplimiento de las normas en materia de transparencia y acceso a la información pública", así como presentar al Congreso el informe anual sobre los pedidos de acceso a la información pública y resuelve las apelaciones contra las denegatorias de entrega de información pública, lo que incluye a los Gobiernos Regionales y Locales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUILA GRADOS, G. et al. (2011). El ABC del Derecho Procesal Constitucional. (2da. Edic.). Lima Perú: Editorial San Marcos.

ASOCIACIÓN CIVIL TRANSPARENCIA. (2015). Informe de la Comisión Presidencial de Integridad. 11 de enero 2017, de Comisión Presidencial de Integridad Sitio web: <http://www.transparencia.org.pe/admin/ckfinder/userfiles/files/Informe%20Final%20Comision%20Presidencial%20de%20Integridad.pdf>

BASTERRA, Marcela, et al. (2009). El Derecho de Acceso a la Información Pública en Iberoamérica. (1ra. Edic.). Perú: Editorial ADRUS.

BASTOS PINTO, M. et al. (2012). Diccionario de Derecho Constitucional Contemporáneo. (1ra. Edic.). Perú: Editorial Gaceta Jurídica.

BOREA ODRÍA, Alberto. (2016). Manual de la Constitución. (1ra. Edic.). Perú: Editorial Biblioteca Peruana de Derecho Constitucional.

CHANAMÉ ORBE, Raúl. (2015). Lecciones de Derecho Constitucional. (1ra. Edic.). Perú: Editorial Lex&luris.

DECRETO SUPREMO N° 043-2003-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 22 de abril de 2003.

DECRETO SUPREMO N° 072-2003-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 07 de agosto de 2003.

DECRETO SUPREMO N° 070-2013-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 14 de junio de 2013.

DECRETO SUPREMO N° 070-2013-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 14 de junio de 2013.

DECRETO LEGISLATIVO N° 1353. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 07 de enero de 2017.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2002). El acceso a la información pública, No a la cultura del secreto. (3ra. Edic.) Lima Perú: Publicación institucional.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2005). Informe Defensorial N°96 – Balance a dos años de vigencia de la ley de transparencia y acceso a la información pública 2003 - 2004. Lima Perú: Publicación institucional.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2009). Documento Defensorial N° 09 – El derecho de acceso a la información pública. Normativa, jurisprudencia y labor de la Defensoría del Pueblo. Lima Perú: Publicación institucional.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO. (2016). Áreas Temáticas. 11 de enero 2017, de Defensoría del Pueblo Sitio web: <http://www.defensoria.gob.pe/>

DEPARTAMENTO PARA LA GESTIÓN PÚBLICA EFECTIVA O.E.A. (2013). El acceso a la información pública un Derecho para ejercer otros Derechos. 08 de enero 2017, de O.E.A. Sitio web: [tps://www.oas.org/es/sap/dgpe/concursoinformate/docs/CortosP8.pdf](https://www.oas.org/es/sap/dgpe/concursoinformate/docs/CortosP8.pdf)

DONAYRE MONTESINOS, C. (2013). El Código procesal constitucional peruano: Un paso importante para la consolidación del Estado constitucional en el Perú. (En línea). Disponible en: derechocambiosocial.com. (2013, 8 de junio).

HUERTA GUERRERO, L.A. (2002). Libertad de expresión y acceso a la información pública. (1ra. Edic.). Lima: Comisión Andina de Juristas. Informe del año 2001 de la Relatoría de la CIDH para la Libertad de Expresión

LEY N° 27806. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 13 de julio de 2002.

- LEY N° 27927. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 13 de enero de 2003. 2017, de ACUERDO NACIONAL Unidos para crecer
Sitio web: <http://acuerdonacional.pe/>
- LEY N° 27584, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 07 de diciembre del 2001. STUCCHI, Pierino. (2017). Novedades del derecho de acceso a la información pública y la protección de datos personales. 11 de enero del 2017, de Diario Gestión Sitio web: <http://blogs.gestion.pe/reglasdejuego/2017/01/novedades-en-el-acceso-a-la-informacion-publica-y-la-proteccion-de-datos-personales.html>
- LEY N° 28237, Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 31 de mayo del 2004.
- RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 200-2010-PCM. Diario Oficial El Peruano, Lima, Perú, 24 de junio de 2010. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. (2016). Jurisprudencia Sistematizada. 03 de enero 2017, de Tribunal Constitucional Sitio web: <http://www.tc.gob.pe/tc/jurisprudencia/constitucional>
- SECRETARIA EJECUTIVA DEL ACUERDO NACIONAL. (2002). Políticas de Estado. 03 de enero