



Diagnóstico sobre el cumplimiento de las obligaciones en materia de acceso a la información pública en seis gobiernos regionales

Impreso en
WR Impresores
José Galvez 1670, Lince / Tel: 265-3576
wr.peru@gmail.com
Enero 2012

Defensoría del Pueblo
Jirón Ucayali N° 388
Lima 1, Perú
Teléfono: (51 1) 426-7800
Fax: (51 1) 426-7889
E-mail: defensor@defensoria.gob.pe
Internet: <http://www.defensoria.gob.pe>
Línea gratuita: 0800-15170

Diagnóstico sobre el cumplimiento de las obligaciones en materia de
acceso a la información pública en seis gobiernos regionales
Primera Edición, enero de 2012
Tiraje: 1000 ejemplares

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú
N° 2012-01029

El presente diagnóstico ha sido elaborado por la Adjuntía para los Asuntos
Constitucionales de la Defensoría del Pueblo.

La Defensoría del Pueblo agradece el apoyo del Fondo Fiduciario España-
PNUD “Hacia un desarrollo integrado e inclusivo en América latina y el
Caribe”, que hizo posible la presente publicación.

ÍNDICE

PRESENTACIÓN	7
I. EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA	9
1.1. Transparencia y acceso a la información pública	9
1.2. Desarrollo normativo del derecho de acceso a la información pública en el Perú	11
1.3. Obligaciones de los Gobiernos Regionales en materia de acceso a la información pública	13
II. DIAGNÓSTICO SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES EN MATERIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN SEIS GOBIERNOS REGIONALES	15
2.1. Aspectos metodológicos	15
2.1.1. Objetivo	15
2.1.2. Muestra	15
2.1.3. Pautas metodológicas	15
2.1.4. Ámbito del estudio	16
2.2. Resultados	18
CONCLUSIONES	47
RECOMENDACIONES	49

PRESENTACIÓN

En esta oportunidad, la Defensoría del Pueblo pone a disposición de las funcionarias, funcionarios públicos y de la comunidad en general, un documento que contiene un diagnóstico sobre el cumplimiento de las obligaciones en materia de acceso a la información pública en seis Gobiernos Regionales.

Este informe se divide en dos partes: la primera parte desarrolla las obligaciones asumidas por los Gobiernos Regionales en materia de acceso a la información pública. En la segunda parte se analiza el procedimiento de acceso a la información regulado en los respectivos Textos Únicos de Procedimientos Administrativos - TUPA- de dichos Gobiernos Regionales. Por último, el presente informe contiene una serie de recomendaciones para la implementación de un adecuado procedimiento administrativo de acceso a la información pública.

El presente diagnóstico forma parte del Proyecto “Fortalecimiento de las capacidades de los gobiernos regionales y de las organizaciones de la sociedad civil para asegurar la transparencia en la gestión pública”, financiado por el fondo Fiduciario España – PNUD, denominado “Hacia un desarrollo integrado e inclusivo en América Latina y el Caribe”.

El objetivo de este proyecto es promover la transparencia en el manejo de los asuntos públicos dentro del ámbito regional, con el fin de fortalecer y mejorar las gestiones y actuaciones que realizan los Gobiernos Regionales en el marco del respeto del derecho de acceso a la información pública, la rendición de cuentas y la vigilancia ciudadana.

Asimismo, en el marco de dicho proyecto, se han elaborado materiales de apoyo y consulta destinados a funcionarias y funcionarios públicos, representantes de la sociedad civil y la ciudadanía en general, con el propósito de difundir, promover y proteger el derecho de acceso a la información pública.

Finalmente, deseo agradecer al Proyecto de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y a la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID) por su valioso apoyo a la labor que está desarrollando la Defensoría del Pueblo y, especialmente, en la publicación de materiales como este diagnóstico. Tengo la seguridad de que este se convertirá en una útil herramienta para la adopción de decisiones, así como para las acciones orientadas a la evaluación y el mejoramiento permanentes de los procedimientos de acceso a la información pública.

Eduardo Vega Luna
DEFENSOR DEL PUEBLO (e)

I. EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

1.1 Transparencia y acceso a la información pública

Una de las características esenciales de un Estado constitucional es la transparencia en la administración estatal sobre la gestión de los asuntos públicos. En razón de ello, la posibilidad de que los ciudadanos accedan a la información que producen o poseen los gobernantes y, en general, los funcionarios públicos, así como los correlativos deberes de transparencia y rendición de cuenta de estos, constituyen expresiones de este modelo de Estado.

En efecto, en un Estado constitucional, el origen del poder solo resulta legítimo en la medida en que surja del consentimiento de sus destinatarios, y que en su aspecto funcional, se encuentre al servicio de tales destinatarios. Esto es, que el poder funcione como un medio para satisfacer con criterios de calidad, idoneidad y oportunidad, los distintos intereses individuales y de convivencia social: educación, salud, seguridad, servicios públicos, entre otros.

De este modo, la relación entre los funcionarios o servidores públicos y las personas, es de *servicialidad*.¹ Así, éstos se encuentran al servicio de la satisfacción de los referidos intereses de las personas, por lo cual todas las prerrogativas, poderes, facultades, recursos y demás posiciones de poder o ventaja con que cuentan, solo resultan legítimas en la medida que se utilicen única y exclusivamente para tales fines. Siendo ello así, los funcionarios y servidores del Estado son – o deberían ser - gestores calificados de la satisfacción de intereses públicos.

Se torna evidente entonces, que los beneficiarios de las acciones de dichos gestores cuenten con la posibilidad de exigirles información acerca de la medida en que están satisfaciendo sus intereses, la manera de hacerlo, los recursos implicados, entre otros aspectos relevantes de la gestión estatal. Así mismo se puede advertir como, resulta una derivación lógica de esa relación de *servicialidad*, que los gobernantes y demás funcionarios públicos, tengan la obligación de poner a disposición de los destinatarios de su gestión, información acerca de ésta, lo que deriva en deberes específicos de transparencia en la gestión y el uso de los recursos públicos.

Ahora bien, la exigencia de conocer por parte de los destinatarios del poder y la consiguiente obligación de transparencia de los gobernantes y funcio-

¹ El principio de servicialidad se deriva normativamente del artículo 39º de la Constitución, según el cual, “Todos los funcionarios y trabajadores públicos están al servicio de la Nación...”.

narios públicos, en el marco de la satisfacción del *principio de servicialidad*, se concreta en el Estado constitucional mediante diversos mecanismos y niveles. Así, un primer grupo está constituido por los mecanismos de control y rendición de cuentas institucionales, como aquellos organizados en el Sistema Nacional de Control por las funciones de fiscalización al interior de algunas administraciones públicas, como el caso de los pedidos de información de los consejeros y regidores en el ámbito de los gobiernos regionales y locales, respectivamente.

Se trata, en estos casos, de mecanismos de intermediación entre los destinatarios del poder y los funcionarios públicos. Sucede, por lo general, en estos supuestos, que los destinatarios del poder se limitan básicamente a activar tales mecanismos por medio de los correspondientes sistemas de denuncias o quejas.

En un segundo grupo se encuentran los mecanismos de participación ciudadana, como el caso de la rendición de cuentas, los comités de vigilancia y los procesos de presupuesto participativo. En estos casos, la participación de los destinatarios es directa, aunque acotada a determinados ámbitos materiales.

Como se puede observar, si bien son importantes, los referidos mecanismos son insuficientes para realizar las exigencias de transparencia en el Estado, sea porque requieren de cierta intermediación de organismos estatales, o porque recaen sobre ámbitos o materias de información específicos. En este contexto adquiere, entonces, sentido e importancia el derecho fundamental de acceso a la información pública, en la medida en que le reconoce a toda persona, por el solo hecho de ostentar dicha condición, la posibilidad de decidir sobre qué materias requiere información y respecto de qué funcionarios, órganos u organismos del Estado.

Se trata, sin duda, de una valiosa herramienta en manos de las personas para exigir información y, por ende, rendición de cuentas por parte de cualquier funcionario o entidad del Estado. En efecto, en virtud del referido derecho fundamental, cualquier persona, sin calificaciones adicionales, se encuentra habilitada para solicitar, a las entidades estatales, empresas del Estado, como a los particulares que gestionen servicios públicos, la información que poseen o produzcan sobre cualquier ámbito o materia. Ciertamente este derecho fundamental comporta algunos límites, pero éstos se configuran como excepciones a su vigencia y, como tales, su invocación adquiere una especial carga de justificación.

De este modo, mediante el derecho de acceso a la información pública, no solo se realiza o concreta el principio de *servicialidad*, en la medida en que los beneficiarios de la gestión del Estado le exigen cuentas a los gestores de dicha organización. También favorece el control de la adecuada actuación de las administraciones públicas, promueve prácticas de buen gobierno al conocer las administraciones públicas que son potencialmente observadas y desincentiva determinadas prácticas de corrupción. Nos encontramos, pues, ante un mecanismo que posibilita el ejercicio del control ciudadano del poder en el sentido más amplio del concepto, sin perjuicio de que sirva asimismo a la realización de otros derechos fundamentales, debido a su naturaleza *relacional*. En efecto, en muchos casos, las personas requieren información para reclamar o hacer valer otros derechos fundamentales.

Como se puede observar, el objetivo general de este derecho es el buen funcionamiento, la preservación y consolidación del sistema democrático, así como la represión de las tendencias autoritarias del poder político.

Ello se debe a que actúa como fuente de información que permite a la ciudadanía evaluar con seriedad el desempeño de las autoridades en el ejercicio del poder público, y ejercer de manera informada sus derechos de participación política, tales como el voto, la revocatoria, la rendición de cuentas, etc. En suma, si cuenta con información, la ciudadanía puede ejercer un control efectivo del funcionamiento del Estado y la gestión pública, previniendo abusos y sobre todo controlando la corrupción.

1.2 Desarrollo normativo del derecho de acceso a la información pública en el Perú

El derecho de acceso a la información pública no estaba expresamente formulado como un derecho fundamental autónomo en la dogmática constitucional moderna, antes bien, su reconocimiento es un fenómeno reciente.

En razón de ello, en las declaraciones internacionales suscritas por nuestro país² tampoco se le reconoce de manera independiente. Sin embargo, al pronunciarse en el caso “Claude Reyes y otros” en el 2006, la Corte Interamericana de Derechos Humanos fue clara al señalar que el derecho de

² La Declaración Universal de los Derechos Humanos hace mención en su artículo 19 a la libertad de opinión y expresión, la misma que incluye la de investigar y recibir informaciones. El Pacto Internacional de Derechos Civiles considera que la libertad de expresión regulada en su artículo 19 comprende la libertad de buscar y recibir informaciones. Por otro lado la Convención Americana de Derechos Humanos establece en su artículo 13 que la libertad de pensamiento y expresión comprende la libertad de buscar.

acceso a la información es un derecho humano autónomo, aunque heredero de la libertad de pensamiento y expresión recogidas en el artículo 13 de la Convención Americana³.

Según la conceptualización que estas nociones implican, la libertad de pensamiento y expresión involucran a tres libertades:

- (i) La libertad de **buscar** información o de investigar;
- (ii) La libertad de **recibir** información, y
- (iii) La libertad de difundir información.

El derecho de acceso a la información es un derecho humano derivado de la libertad de pensamiento y expresión, pero independiente de éste.

La Constitución Política de 1993 fue la primera de nuestras cartas fundamentales en consagrar su autonomía. Sin embargo, solo fue regulado íntegramente por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, publicada en agosto del 2002, que entró en vigencia en enero del 2003, y fue inmediatamente modificada en febrero del mismo año por la Ley 27927,⁴ y reglamentada por el Decreto Supremo N°. 072-2003-PCM.

El derecho fundamental de acceso a la información pública cuenta con reconocimiento constitucional expreso, en el Perú, a partir de la Constitución Política de 1993. De este modo, durante la vigencia de la Constitución Política de 1979 se consideró este derecho como de naturaleza implícita, derivándolo de la libertad de información y articulándolo a través del derecho de petición.

Su reconocimiento expreso como derecho fundamental autónomo en el inciso 5) del artículo 2º de la Constitución de 1993 tampoco significó importantes niveles de vigencia efectiva, debido a la ausencia de una norma que configurase legalmente este derecho fundamental, a efectos de facilitar su ejercicio y asegurar su vigencia.

No fue hasta la entrada en vigencia de la Ley N° 27806, publicada el 3 de agosto del 2002, modificada mediante la Ley N° 27927,⁵ publicada el 4 de febrero

³ Así se pronunció la Corte en el Caso "Claude Reyes y otros", donde considera que el derecho de acceso a la información ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla (Fundamento 77).

⁴ Por ello resulta más conveniente referirse al Texto Único Ordenado de la Ley, aprobado mediante Decreto Supremo No. 043-2003-PCM y publicado el 24 de abril del 2003, en el Diario Oficial *El Peruano*.

⁵ Esta norma se promulgó como consecuencia de una demanda de inconstitucionalidad propuesta por la Defensoría del Pueblo contra algunos artículos de la Ley N° 27806. Corrigió los problemas

del 2003 – ambas normas forman parte del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley N° 27806, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 043-2003-PCM, publicado el 24 de abril del 2003– que el Estado configuró legalmente el derecho de acceso a la información pública. Es decir, casi al término, se establecieron las garantías legales para su ejercicio. Esto no quiere decir en modo alguno que, antes de la vigencia del TUO de la Ley N° 27806, el derecho de acceso a la información pública no resultase exigible y, peor aún, que no se encontraba vigente, sino que su ejercicio no estaba configurado legalmente, es decir, no estaba establecido cuál debía ser el procedimiento para solicitar información, ante quién se debía formular el pedido, cómo se debía proceder ante la negativa, entre otros aspectos relevantes para la eficacia práctica de este derecho fundamental.

De hecho, a pesar de no encontrarse configurado legalmente, el Tribunal Constitucional amparó en varias oportunidades el derecho de acceso a la información pública, antes de la vigencia del TUO de la Ley N° 27806, mediante varios procesos de hábeas data.⁶

1.3 Obligaciones de los Gobiernos Regionales en materia de acceso a la información pública

Los Gobiernos Regionales son entidades obligadas a entregar información pública, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 2° del TUO de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, y en el inciso 4 del artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444. En consecuencia, se rigen por los deberes de transparencia, y están obligados a difundir la información pública que poseen.

Asimismo, los Gobiernos Regionales tienen obligaciones de transparencia activa, como una forma de transparentar su gestión, reguladas en la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales. Esta norma, en su artículo 8° inciso 2, establece el deber de los gobiernos subnacionales de difundir entre la población los planes, el presupuesto, los objetivos, las metas y los resultados de la gestión.

De manera complementaria, la Ley N° 27783, Ley de Bases de la Descentralización, señala la obligación de los Gobiernos Regionales de promover la

de inconstitucionalidad demandados por la Defensoría del Pueblo, por lo cual el Tribunal Constitucional resolvió que carecía de objeto pronunciarse al haberse producido la sustracción de la materia (Exp. N° 0012-2002-AI/TC).

⁶ Ver, entre otras sentencias, STC, EXP. N.° 1071-98-HD/TC, Caso Camino Carranza.
En: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/1999/01071-1998-HD.html>

participación ciudadana en la formulación, el debate y la concertación de sus planes de desarrollo y presupuestos, así como en la gestión pública. Para tal efecto, dispone que los Gobiernos Regionales garanticen el acceso de todos los ciudadanos a la información pública, con las excepciones que señala la Ley.

De igual forma, esta norma establece diversos mecanismos para promover la participación y vigilancia ciudadana en el ámbito regional, como la conformación y funcionamiento de espacios y mecanismos de consulta, concertación, control, evaluación y rendición de cuentas.⁷

Ahora bien, a partir del TUO de la Ley N° 27806, las principales obligaciones que deben asumir los Gobiernos Regionales, a fin de generar condiciones que garanticen a los ciudadanos el ejercicio del derecho de acceso a la información pública son las siguientes:

- a. Obligación de cumplir con el procedimiento de acceso a la información pública establecido en la Ley. Este procedimiento debe estar regulado en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de la entidad (Artículos del 11° al 13° del TUO de la Ley N° 27806 y los artículos del 10° al 16° del Reglamento de la Ley N° 27806).
- b. Obligación de designar a los funcionarios responsables para la entrega de la información pública (Artículo 3° del TUO de la Ley N° 27806).
- c. Obligación de atender las solicitudes de acceso a la información en los plazos establecidos por la Ley (Artículo 11° inciso b del TUO de la Ley N° 27806).
- d. Obligación de prever una adecuada infraestructura, así como la organización, sistematización y publicación de la información (Artículo 3° del TUO de la Ley N° 27806).
- e. Obligación de conservar la información que posea y no destruirla (Artículo 21° del TUO de la Ley N° 27806).
- f. Obligación de clasificar la información de carácter secreto y reservado, así como designar a los funcionarios encargados de tal clasificación (Artículo 3° del Reglamento de la Ley).
- g. Obligación de adoptar medidas de protección que permitan un adecuado uso y control de la seguridad de la información de acceso restringido (Artículo 3° del Reglamento de la Ley N° 27806).

⁷ Artículo 17° inciso 1 de la Ley N° 27783, Ley de Bases de la Descentralización.

II. DIAGNÓSTICO DEL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES EN MATERIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN SEIS GOBIERNOS REGIONALES

2.1 Aspectos metodológicos

2.1.1 Objetivo

El diagnóstico que aparece a continuación tiene por objeto evaluar el cumplimiento de las obligaciones de seis gobiernos regionales en materia de acceso a la información, así como formular recomendaciones para la implementación de un adecuado procedimiento administrativo de acceso a la información pública.

2.1.2 Muestra

El estudio se realizó en seis (6) gobiernos regionales: Ayacucho, Áncash, Apurímac, Lambayeque, San Martín y Tacna, ciudades donde se ejecuta el Proyecto “Fortalecimiento de las capacidades de los gobiernos regionales y de las organizaciones de la sociedad civil para asegurar la transparencia en la gestión pública”, financiado por el fondo Fiduciario España-PNUD, “Hacia un desarrollo integrado e inclusivo en América Latina y el Caribe”.

Este Proyecto contribuye al fortalecimiento de las capacidades de los gobiernos regionales y de las organizaciones de la sociedad civil, promoviendo la transparencia en la gestión pública, en el marco del respeto del derecho de acceso a la información pública, la rendición de cuentas y la vigilancia ciudadana.

2.1.3 Pautas metodológicas

El estudio utiliza las siguientes fuentes de información:

- 1) Los procedimientos de acceso a la información pública regulados en los TUPA de los gobiernos regionales seleccionados.
- 2) Los jefes o las jefas de las Oficinas Defensoriales y los comisionados encargados de la línea de acceso a la información pública en cada Oficina Defensorial.
- 3) Representantes de las organizaciones de la sociedad civil y periodistas locales.

Cabe señalar que los insumos para la elaboración de este estudio se recogieron entre los meses de marzo a mayo del 2010. Sin embargo, la información

acerca de los procedimientos de acceso a la información pública regulados en los respectivos TUPA fue actualizado en octubre del 2011.

2.1.4 Ámbito del estudio

Con la finalidad de valorar la vigencia de un adecuado procedimiento administrativo de acceso a la información pública se evalúan cuatro ámbitos o niveles:

a. Los procedimientos de acceso a la información pública en los Gobiernos Regionales

En este ámbito se valora la configuración formal del procedimiento de acceso a la información pública en los correspondientes TUPA de los Gobiernos Regionales.

Al respecto, el artículo 11º del TUO de la Ley N° 27806, así como los artículos 10º al 15º de su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, establecen la obligación de todas las entidades públicas de contar con un procedimiento de acceso a la información pública, así como pautas mínimas para la configuración de dicho procedimiento.

Si bien el resultado de esta aproximación será esencialmente estática o de cumplimiento de obligaciones formales, aportará información indiciaria o de “alerta” sobre algunos problemas de vigencia efectiva del derecho de acceso a la información pública.

Al respecto, cabe precisar que el TUPA constituye un instrumento orientador, tanto para el ciudadano, como para los funcionarios y servidores de las entidades públicas, que les permite conocer los procedimientos, requisitos, instancias, plazos y costos, estableciendo el curso de acción para la atención de cada uno de los procedimientos previstos.

b. Los presupuestos institucionales necesarios para satisfacer el derecho de acceso a la información

La mera regulación de un procedimiento administrativo destinado a acceder a información en las entidades públicas, incluso formalmente, conforme al TUO de la Ley N° 27806 y su reglamento, no garantiza la satisfacción efectiva de este derecho fundamental. Por ello es necesario verificar un conjunto de presupuestos institucionales necesarios para que los procedimientos formalmente establecidos se puedan calificar como idóneos, de cara a satisfacer efectivamente el derecho de acceso a la información pública.

En esa medida, cabe evaluar si existen o no tales presupuestos institucionales, como la asignación presupuestaria para la función de atender las solicitudes de información, la naturaleza exclusiva (o no exclusiva) de dicha función, el nivel del funcionario responsable, la existencia de directivas que complementen lo establecido en el procedimiento consignado en el TUPA, entre otros aspectos.

c. La demanda informativa y el ejercicio del derecho

Un aspecto fundamental para evaluar la idoneidad de los procedimientos de acceso a la información es sin duda la demanda informativa o, lo que es lo mismo, el ejercicio del derecho de acceso a la información de las personas mediante la presentación de solicitudes o pedidos de información. De este modo, un Gobierno Regional puede haber establecido un procedimiento conforme al TUO de la Ley N° 27806 y su reglamento, e incluso cumplir con los presupuestos institucionales que soporten adecuadamente la tramitación de dicho procedimiento.

Sin embargo, si las personas no ejercen el derecho de acceso a la información o no existe demanda informativa, difícilmente se va a poner a prueba dicho procedimiento y menos aún se podrá medir o valorar en toda su amplitud su idoneidad práctica. De este modo, interesa determinar cuál es el nivel de la demanda informativa respecto de los gobiernos regionales analizados, así como algunas razones que explicarían los resultados que se encuentren al respecto.

d. La atención de solicitudes concretas

Sin duda, los ámbitos antes indicados se complementan con la evaluación que se produzca respecto de la manera en que fueron atendidos concretos pedidos de información por los gobiernos regionales. Esto permitirá conocer si efectivamente aquello que se encuentra previsto en el TUO de la Ley N° 27806, su reglamento y los TUPA de los Gobiernos Regionales efectivamente constituyen los parámetros de atención de los pedidos de acceso a la información pública.

Ciertamente, solo la valoración conjunta de estos cuatro niveles y aspectos nos brindará un acercamiento más o menos certero respecto de los objetivos del estudio.

2.2 Resultados del diagnóstico

a) Los procedimientos de acceso a la información pública regulados en los TUPA de los Gobiernos Regionales

a.1 Obligación de consignar el procedimiento de acceso a la información en el TUPA

Como ya se adelantó, del artículo 11º del TUO de la Ley N° 27806 y los artículos 10º al 15º de su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM se deriva la obligación de los gobiernos regionales de regular en sus respectivos TUPA un procedimiento administrativo para tramitar las solicitudes de acceso a la información pública. Esta primera obligación es cumplida por los seis Gobiernos Regionales seleccionados para el presente estudio.

a.2 Concentración y desconcentración del procedimiento acceso a la información pública. Ámbitos de aplicación de los procedimientos de acceso a la información y de competencia de los funcionarios responsables de entregar información

En términos generales, los gobiernos regionales se organizan a partir de una sede central (presidencia regional, consejo regional, oficinas de asesoría y apoyo), gerencias, subgerencias, direcciones sectoriales o regionales y, en algunos casos, direcciones sub regionales. En la mayoría de los Gobiernos Regionales, la sede, por ejemplo, de algunas direcciones regionales, se encuentra en una circunscripción distinta y, en algunos casos, distante del lugar donde funciona la sede central.

A esta complejidad se debe agregar que, en algunos gobiernos regionales, existen proyectos de especiales magnitudes como el Proyecto Especial Alto Mayo (PEAM) en el caso del Gobierno Regional de San Martín o el Proyecto Olmos en el caso del Gobierno Regional de Lambayeque, los cuales, presupuestalmente, constituyen unidades ejecutoras distintas del gobierno regional.

Frente a esta organización se plantea, entonces, la cuestión acerca de qué manera se garantiza la tramitación y atención oportunas de las solicitudes de acceso a la información pública.

Cabe llamar la atención respecto de que el TUO de la Ley N° 27806 pone dos mecanismos a disposición de las personas demandantes de información. En primer lugar, el artículo 8º de dicha norma establece la obligación de todas las administraciones públicas de designar un *funcionario responsable de brindar*

información que es sobre quien recae la obligación de tramitar y atender los pedidos de información. En segundo lugar, el artículo 11º de la propia norma configura un *procedimiento mínimo obligatorio* que deben implementar las entidades públicas y consignar en sus TUPA.

Ahora bien, ninguna de las normas citadas establece que la entidad deba tener un único procedimiento o un solo responsable. Por el contrario, sensible al panorama descrito, el primer párrafo del artículo 4º del Reglamento del TUO de la Ley N° 27806, establece que:

“Las Entidades que cuenten con oficinas desconcentradas o descentralizadas, designarán en cada una de ellas al funcionario responsable de entregar información que se requiera al amparo de la Ley, con el objeto que la misma pueda tramitarse con mayor celeridad”.

Ahora bien, tanto el procedimiento como el responsable deben estar coordinados de manera tal que apunten a un mismo objetivo, esto es, que atiendan de manera rápida y eficiente las demandas informativas que las personas formulen mediante sus solicitudes de información pública. Al respecto es posible implementar tres modelos:

El **primer modelo** es el que prescribe que se adopte un sistema centralizado consistente en un solo procedimiento de acceso a la información y un único responsable de acceso a la información para todas las dependencias del gobierno regional.

Esta opción, además de ser contraria a lo establecido en el citado artículo 4º del reglamento, supone que, al interior del gobierno regional, el responsable de acceso a la información tenga las posibilidades fácticas, de infraestructura y normativas, para tramitar y atender, dentro del plazo legal, las demandas de información que se encuentren en cualquier gerencia, sub gerencia, dirección sectorial o sub regional y proyecto especial.

El procedimiento, se debe utilizar en el caso que estas dependencias se encuentren en lugares distintos de la sede central o donde labora el referido responsable. Sin duda, un sistema de este tipo no comporta una naturaleza imposible, pero supone que exista una serie de presupuestos organizativos ágiles y eficaces, lo cual ciertamente no es usual, por lo menos de cara a la transparencia y el acceso a la información, además de la ya indicada contradicción normativa que supone, en determinados supuestos.

Un **segundo modelo** posible es que el que prescribe que exista un solo procedimiento de acceso a la información para todas las dependencias del gobierno regional, pero con funcionarios responsables desconcentrados o descentralizados, es decir, que exista un funcionario responsable en cada dependencia o en aquellas que se encuentran en lugares distintos al lugar en donde funciona la sede central.

El **tercer modelo** posible es el que preconiza que existan procedimientos como funcionarios responsables desconcentrados. Es decir, que cada oficina o dependencia que se encuentre fuera del lugar donde funciona la sede central aplique su propio procedimiento de acceso a la información y su funcionario responsable. Sin embargo, si no está coordinada a partir de criterios comunes, esta opción puede generar situaciones de desigualdad en desmedro del derecho de acceso a la información pública.

En síntesis, si bien resulta deseable y existe un mandato normativo para que el acceso a la información se desconcentre, no se debe perder de vista que dicha desconcentración solo tiene sentido y resulta legítima y justificada, en la medida en que posibilite un mejor y mayor acceso a la información a las personas.

Por ende, cualquier modelo de organización o configuración de los procedimientos de acceso a la información y de los funcionarios responsables, debe tener en cuenta este criterio. De este modo no se trata de desconcentrar el ámbito de aplicación de los procedimientos y los funcionarios responsables sin más, sino siempre sobre la base de la pregunta acerca de qué modelo satisface mejor las demandas de información de las personas.

Teniendo en cuenta estas reflexiones iniciales, a continuación se dará cuenta de lo que se ha detectado en el presente estudio.

Gobierno Regional de Áncash

Tanto el Portal de Transparencia Estándar, como el Portal Institucional del Gobierno Regional de Áncash publican el TUPA de la sede central.⁸ En este último también se difunde el TUPA de la Dirección Regional de Energía y Minas, mientras que las Direcciones Regionales de Salud⁹ y Agraria¹⁰ lo publican en sus respectivos portales institucionales. Las demás direcciones regionales no cuentan con este documento de gestión.

⁸ Aprobado mediante la Resolución Ejecutiva Regional N° 0658-2007-GRA/PRE.

⁹ Se publica el TUPA aprobado mediante la Ordenanza Regional N° 002-2005-REGION ANCASH/CR.

¹⁰ El portal institucional de la Dirección Regional Agraria no precisa la norma de aprobación, ni el TUPA señala el año al que corresponde.

Al respecto, en la entrevista sostenida con funcionarios de este Gobierno Regional se informó que las Direcciones Regionales se rigen por lo dispuesto en el TUPA de los correspondientes Ministerios que rige a cada dirección sectorial.

Cabe precisar que el TUPA de la Dirección Regional de Energía y Minas¹¹ no regula un procedimiento para el acceso a la información pública.

Ahora bien, en cuanto al funcionario responsable, la técnica de regulación del TUPA de la sede central resulta confusa debido a que el ciudadano debe desprenderlo de la lectura sistemática de este documento de gestión y el portal Web institucional. El TUPA no señala de manera expresa a qué funcionario o dependencia se debe dirigir la solicitud de acceso a la información y, al regular el procedimiento, solo hace referencia al *“funcionario responsable”* como la *“Autoridad que aprueba el trámite”*. Sin embargo, el nombre de este funcionario aparece en el portal institucional.

De igual forma, la técnica legislativa utilizada por las Direcciones Regionales de Salud (DIGESA) y Agraria es, asimismo, confusa para el ciudadano. Los respectivos portales no señalan quién es el funcionario responsable designado para entregar información. Sin embargo, el TUPA de la DIRESA señala que la solicitud se debe dirigir al Director General, quien además es la *“Autoridad que resuelve la solicitud”*.

Respecto al TUPA de la Dirección Regional Agraria, únicamente precisa que la *“Autoridad que aprueba el trámite”* es el Director Regional. No obstante, el formato de solicitud de acceso a la información que publica la misma Dirección indica el nombre del funcionario responsable, que no corresponde al del Director Regional.

Con relación a los requisitos que debe cumplir el usuario, al formular una solicitud de acceso a la información pública, cabe precisar que las entidades no pueden establecer más requisitos que los señalados en el reglamento de la Ley N° 27806. Sin embargo, el procedimiento de acceso a la información regulado en el TUPA de la sede central del Gobierno Regional de Áncash requiere al ciudadano señalar la dirección dentro del radio urbano, en tanto que la Dirección Regional Agraria dispone que el ciudadano presente una Declaración Jurada comprometiéndose a pagar la reproducción de la información, situaciones que constituyen barreras al derecho de acceso a la información.

¹¹ Aprobado mediante la Resolución Ejecutiva Regional N° 0709-2009-REGION ANCASH/PRE.

Gobierno Regional de Apurímac

El TUPA aprobado por la Resolución Ejecutiva Regional N° 846-2009-GR. APURIMAC/PR, regula el procedimiento de acceso a la información, de aplicación a todos los órganos estructurados del gobierno regional, debiendo entenderse por “*órganos estructurados*” aquellos pertenecientes a la sede central del Gobierno Regional, de acuerdo con lo señalado por la Resolución que aprueba el TUPA, lo que asimismo, se encuentra publicada en el portal web del Gobierno Regional.

No obstante, se observa que las direcciones regionales dependientes de este Gobierno Regional no cuentan con sus respectivos TUPA.

Asimismo, el TUPA de la sede central señala que la solicitud de acceso a información deberá estar dirigida al funcionario responsable, cuyo nombre, cargo y resolución de designación¹² se encuentran publicadas en el Portal Institucional.

Gobierno Regional de Ayacucho

En este caso, el TUPA aprobado mediante la Ordenanza Regional N° 002-2011-GRA/CR establece expresamente un TUPA para todas las dependencias del Gobierno Regional, incluidos sus órganos desconcentrados. A su turno, el funcionario designado como responsable para entregar información es el Secretario General del Gobierno Regional, pero su ámbito de competencia solo se limita a la sede central.

Este TUPA no establece quiénes son los responsables para las demás dependencias del Gobierno Regional. Sin embargo, en la entrevista sostenida con los funcionarios de dicha entidad se informó que, en la práctica, cada unidad o dependencia cuenta con un funcionario responsable, pero que éste no se encontraría designado formalmente a través de una resolución.

Si bien establecer un responsable por cada dependencia al interior del Gobierno Regional puede resultar positivo en la medida en que descentraliza el acceso a la información, la manera en que se ha verificado en el Gobierno Regional de Ayacucho plantea algunas dificultades. De este modo, al tratarse de funcionarios que no se encuentran formalmente designados como responsables de entregar información, será complicado establecer las responsabilidades que correspondan conforme a las obligaciones establecidas

¹² Resolución Ejecutiva Regional N° [083-2009-GR.APURIMAC/PR](#)

en el TUO de la Ley N° 27806. Sin duda, una situación de esta naturaleza genera incentivos positivos para incumplir con satisfacer el derecho de acceso a la información.

Asimismo, la técnica legislativa utilizada por el TUPA no es la más adecuada, en tanto regula cinco (5) procedimientos de acceso a la información pública que corresponden a la Secretaría General, el Consejo Regional, así como las direcciones regionales de Comercio Exterior y Turismo, de Transportes y Comunicaciones y de Vivienda, Construcción y Saneamiento.

Ahora bien, cada uno de estos procedimientos establecen diferentes requisitos, soportes y plazos para la entrega de la información solicitada, así como diferentes recursos e instancias para su solución lo que, a todas luces, constituye una técnica legislativa poco útil y confusa para el ciudadano, más aún si se observa que no todas las direcciones regionales de esta entidad, cuentan con un procedimiento de acceso a la información pública.

Gobierno Regional de Lambayeque

El TUPA aprobado por la Ordenanza N° 020-2010-GR.LAMB/CR establece de manera expresa que su ámbito de aplicación corresponde a la sede central. Con relación al funcionario responsable, no precisa a qué funcionario se debe dirigir la solicitud de información, limitándose a indicar como "*Autoridad que aprueba el trámite*" al "*Funcionario responsable de acceso a la información*". Sin embargo, el portal Web publica el nombre del funcionario designado como funcionario responsable y la resolución que lo designa en el cargo. No obstante, es evidente una utilización confusa de terminología.

Cabe señalar que el formato de solicitud de acceso a la información pública contiene una nota que indica que si la información se encuentra en el portal electrónico del Gobierno Regional, la atención de la solicitud se dará por satisfecha, previa indicación de la ruta para encontrar la información solicitada. No obstante, este supuesto no contempla la posibilidad de que al ciudadano le interese obtener copia de esta información, caso en el cual la remisión al portal institucional no tendría por satisfecho el derecho.

Asimismo, este TUPA no señala los diferentes soportes en los que el ciudadano puede requerir la información; regula las copias simple y certificada.

Mediante el Portal Institucional del Gobierno Regional se puede acceder a los TUPA de las Gerencias Regionales de Educación, Comercio Exterior y Turismo, Transportes y Comunicaciones, Trabajo y Promoción del Empleo, Salud,

Agricultura, Desarrollo Productivo e Infraestructura, Construcción Vivienda y Saneamiento. Entre estos, el TUPA de la Gerencia Regional de Desarrollo Productivo no regula el procedimiento de acceso a la información pública.

Cada portal sectorial indica el nombre de su funcionario responsable de entregar información, aún aquellos que no cuentan con un TUPA o que teniéndolo, no regulan el procedimiento de acceso a la información pública.

Gobierno Regional de San Martín

En este caso advertimos algunos problemas de técnica propia de la regulación. Así, en el TUPA aprobado mediante la Ordenanza Regional N° 017-2009.GRSM/SM se puede observar que en el rubro "Procedimientos" se prevé el de acceso a la información a cargo de la Secretaría General. Sin embargo, en el rubro "Servicios" que presta el Gobierno Regional, se percibe que, asimismo, se regula un procedimiento de acceso a la información a cargo de la Secretaría General, pero distinto del primero. De este modo, por ejemplo, en el primero de los procedimientos no se establece expresamente el funcionario al que se debe dirigir la solicitud, mientras que en el segundo procedimiento se señala que la solicitud deberá ser remitida al Presidente Regional.

En efecto, en el caso del primer procedimiento, el TUPA no indica a quién se debe dirigir la solicitud: simplemente se señala a la "*Autoridad que aprueba el trámite*", que es el Secretario General del Gobierno Regional. Ahora bien, en el portal Web se publica el nombre del funcionario responsable de acceso a la información pública, que es el Secretario General de la institución.

Asimismo, cabe señalar uno de los requisitos señalados en el TUPA para el primer procedimiento que establece la consulta sobre la posibilidad de que se brinde la información, lo que no corresponde al procedimiento aprobado en el TUO de la Ley N° 27806 y su reglamento. De igual manera, como Nota, este procedimiento establece que la entrega de la información se efectuará previa presentación del recibo correspondiente por los derechos establecidos y comunicados oportunamente al recurrente. Sin embargo, no precisa el costo; por el contrario, en "*Derecho de trámite*" señala que es gratuito.

A esto se debe agregar que en el rubro "*Servicios*" se regula otro procedimiento de acceso a la información a cargo de la Oficina Regional de Control Institucional, para el acceso a la información que produzca o posea dicha oficina. La solicitud se deberá dirigir al Jefe de la Oficina de Control Regional.

Sin perjuicio de lo anterior, es preciso advertir que cada Dirección Regional y cada Proyecto Especial cuentan con su propio TUPA y su correspondiente procedimiento de acceso a la información. Por su parte, es llamativo el caso del Proyecto Especial Alto Mayo, que cuenta en su TUPA con un procedimiento de acceso a la información pública, cuyo costo de reproducción en el caso de fotocopias A4 es de S/. 1.00 (Un Nuevo Sol), costo que a todas luces resulta excesivo.

Asimismo, los TUPA de la Dirección Regional de Vivienda, Construcción y Saneamiento Agraria, no regulan un procedimiento para el acceso a la información pública.

Por otro lado, la Dirección Regional de la Producción regula el procedimiento denominado "*Atención de solicitudes de información por servicios o procedimientos competencia del sector*". Sin embargo, éste no tiene como base legal el TUO de la Ley N° 27806, y establece como requisito que se adjunte una copia del DNI y de la ficha o partida para el caso de personas jurídicas. Como requisito para la atención, corresponde la presentación de un recibo de pago por un valor de S/. 36.50.

La Dirección Regional de Educación regula el procedimiento de acceso a la información pública y establece que la solicitud se dirija al servidor designado por el Director Regional, pero la "*Autoridad que aprueba el trámite*" es el Director Regional.

En una nota señalan que los estudiantes y maestros están exonerados del pago de derecho de trámite, pero el procedimiento no señala costo por este derecho, lo que sería ilegal; solo establece costos de reproducción.

A su turno, la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones regula el procedimiento "*Acceso a la información pública institucional*" y como requisito señala una solicitud dirigida al Director Regional.

Por otro lado, la Dirección Regional de Trabajo regula el otorgamiento de información pública como "*Servicio*", que tiene como requisito la presentación de una declaración jurada, comprometiéndose a cancelar el costo de la reproducción. Señala, además, que el acceso directo se realiza por medio de la página Web www.mintra.gob.pe, lo que distorsiona esta modalidad de solicitud regulada en el artículo 12° del TUO de la Ley N° 27806, de acuerdo a la cual se debe permitir el acceso directo y de manera inmediata durante las horas de atención al público, en las instalaciones de la entidad. Esta figura estaría limitando el acceso de aquellos ciudadanos que carecen de acceso a

las tecnologías de la información, así como restringiendo la información que la Dirección Regional puede poner a disposición de los ciudadanos y que no se encuentra en el portal Web del Ministerio de Trabajo.

Como se puede observar, además de lo señalado, en el TUPA de la sede central se regulan dos procedimientos distintos en función del tipo de información por obtenerse, lo cual no es justificado ni conveniente. En primer lugar porque el TUO de la Ley N° 27806 precisa un procedimiento general sin distinguir el tipo de información a obtener, dato que solo es relevante a efectos de las excepciones a este derecho fundamental. En segundo lugar porque genera confusión en las personas e incluso en los funcionarios ya que pueden entender que se trata de dos regímenes de acceso distintos en función del tipo de información, lo cual ciertamente no aporta en la línea de la máxima publicidad hacia las personas.

Gobierno Regional de Tacna

El TUPA¹³ del Gobierno Regional de Tacna no establece de manera expresa si el procedimiento de acceso a la información se aplica a todas las dependencias del gobierno regional o solo a la sede central. Para referirse al ámbito de aplicación del TUPA. Utiliza la expresión “sede regional”.

En cuanto al funcionario responsable, el TUPA se ve confuso. En primer lugar, no determina con claridad a qué funcionario se debe dirigir la solicitud de información y se limita a indicar “*Autoridad que aprueba el trámite*” al “*Funcionario responsable que posea o produzca la información solicitada*”. Después en un pie de página de la misma sección señala que:

*“Se atiende solicitud previa opinión **del funcionario competente** quien otorgará la información sin que se afecte la integridad personal y lo que expresamente sea excluido por ley o por razones de seguridad”.* (El subrayado es nuestro)

A turno, en el portal Web de la entidad se publica la Resolución Ejecutiva Regional N° 234-2004-G.R. TACNA, del 30 de abril del 2004, mediante de la cual se designa como funcionario responsable de entregar información al **Jefe de la Oficina de Imagen Institucional**, sin especificar si lo es únicamente de la sede central o de todas las dependencias del Gobierno Regional. Sin embargo, en la entrevista sostenida con los funcionarios del Gobierno Regional, el Jefe de la Oficina de Imagen Institucional informó que existían responsables desconcentrados en las direcciones regionales.

¹³ Aprobado por la Ordenanza Regional N° 0013-2008-CR/GOB.REG.TACNA, actualizado por la Resolución Ejecutiva Regional N° 119-2010-P.R./GOB.REG.TACNA.

Con relación a los requisitos, este procedimiento solicita el uso de Formulario Único de Trámite (FUT) para la presentación de la solicitud. Por otro lado, la Dirección Regional de Educación también requiere el uso de FUT y que la solicitud se dirija al funcionario designado, pero no indica el nombre de éste. La Dirección Regional Agraria publica un TUPA aprobado en el año 2004, que requiere el uso del formato aprobado, adjuntando el comprobante de pago por copia o el derecho de búsqueda.

Por su parte la Dirección Regional de Comercio regula el procedimiento de “Atención de solicitudes de información elaborada por el sector” y precisa <Directorios, Estadísticas, Boletines y otros>, con lo que no aclara si se refiere únicamente a esta información o si la indicación es solo referencial.

La Dirección de Vivienda requiere la presentación de solicitud en formato aprobado a recabarse en la Dirección y regula otro procedimiento denominado “Búsqueda de información en archivos” que tiene como plazo 10 días hábiles y requiere el uso de FUT y con un costo entre dos y tres nuevos soles.

Como es posible apreciar, los gobiernos regionales han adoptado distintos modelos para determinar el ámbito de aplicación de los procedimientos administrativos y de competencia de los funcionarios responsables. De este modo, en algunos casos, el procedimiento previsto en el TUPA de la entidad se aplica a la totalidad de ésta, es decir a todas las dependencias de la entidad. En otros casos, su ámbito de aplicación se limita a la sede central del Gobierno Regional. Asimismo es posible encontrar similares opciones en lo concerniente al ámbito de competencia del funcionario responsable de entregar la información.

Ahora bien, quizá lo más problemático de estas opciones es que, en muchos casos, las mismas no se encuentran *expresamente establecidas* en toda su dimensión en los TUPA. De esta manera, en ocasiones, como se ha visto, no se indica de manera *expresa* si el procedimiento se aplica o no a todas las dependencias del Gobierno Regional. Lo mismo sucede con el ámbito de competencia del funcionario responsable. Para efectos de este estudio, cuando existe silencio en el TUPA sobre el ámbito de aplicación del procedimiento de acceso a la información, así como del ámbito de competencia del funcionario responsable, se debe entender que se refieren a todas las dependencias del Gobierno Regional. En estos casos, no resultaría exigible a los solicitantes de información que transiten por “procedimientos” o que se dirijan a “responsables” nacidos de la práctica y no de un reconocimiento formal y público.

Más problemáticas son las situaciones en las que el reconocimiento formal de más de un procedimiento y responsable en el Gobierno Regional se producen mediante de resoluciones específicas, es decir, sin modificar el TUPA correspondiente para incluirlos en dicho instrumento. De este modo, por lo general, estas resoluciones son publicitadas en de las páginas web de los gobiernos regionales. Sin embargo, cabe tener en cuenta que, de acuerdo a los artículos 30º y el inciso 1) del 37º de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, todos los procedimientos de iniciación de parte, mediante cual los administrados reclaman derechos ante cualquier órgano de la entidad, deben estar consignados en su TUPA.

A su vez, el inciso 2) del artículo 37º de la Ley Nº 27444, establece que el TUPA debe contener necesariamente *“La descripción clara y taxativa de todos los requisitos exigidos para la realización completa de cada procedimiento”*. De este modo, establecer procedimientos o parte de los requisitos que se requieren para tramitarlos, en instrumentos distintos al TUPA, es contrario a las normas citadas.

a.3 La doble instancia administrativa

Constituye un criterio unánime en la doctrina considerar que el principio de la *instancia plural* no es de aplicación obligatoria en el ámbito de los procedimientos administrativos, debido al control jurisdiccional al que se encuentran sometidos los actos administrativos por mandato constitucional. De este modo, en el ámbito administrativo es posible establecer procedimientos de instancia única, sobre todo en los casos donde quien resuelve es un órgano o instancia especializada que, por lo mismo, su criterio difícilmente podría ser revocado por otro órgano o instancia de la misma entidad.

En esa línea, y con relación al ejercicio del derecho de acceso a la información pública y su defensa judicial mediante el proceso constitucional de hábeas data, el artículo 62º del Código Procesal Constitucional (CPC) establece que:

“Para la procedencia del hábeas data se requerirá que el demandante previamente haya reclamado, por documento de fecha cierta, el respeto de los derechos a que se refiere el artículo anterior, y que el demandado se haya ratificado en su incumplimiento o no haya contestado dentro de los diez días útiles siguientes a la presentación de la solicitud tratándose del derecho reconocido por el artículo 2 inciso 5) de la Constitución, o dentro de los dos días si se trata del derecho reconocido por el artículo 2 inciso 6) de la Constitución. Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito cuando su exigencia genere el inminente peligro de sufrir un daño irreparable, el que deberá ser acreditado por

el demandante. Aparte de dicho requisito, no será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir."(El subrayado es nuestro)

El Tribunal Constitucional ha establecido que la solicitud de información presentada por las personas y recibida formalmente por las administraciones públicas constituye el documento de fecha cierta exigido por el artículo 62º del Código Procesal Constitucional. De esta manera, de acuerdo a la sentencia emitida en el Expediente N° 02636-2009-PHD/TC, con fecha 23 de septiembre de 2009:

"[...] la presentación de una solicitud de información mediante documento de fecha cierta a fin interponer una demanda de hábeas data, no implica entender el citado documento tal cual lo establece la regulación civil, ya que existen casos en los cuales se hace innecesario que el demandante cumpla con esta carga procesal a fin de que su derecho reciba adecuada tutela, pues se entiende que existen otros mecanismos que puedan establecer una plena certeza en el juzgado" (Fundamento 5).

*"[...] el documento presentado por el recurrente (**solicitud de acceso a la información pública**), del que se aprecia que fue recibido por la entidad demandada, constituye uno que crea certeza al juzgador constitucional sobre su existencia y sobre la finalidad que este intrínsecamente guarda, que es la de poner en conocimiento en determinada fecha a los demandados de la existencia del pedido de información que se les está efectuando" (Fundamento 6).*

De este modo, conforme al artículo 62º del Código Procesal Constitucional (CPC) y al referido criterio del Tribunal Constitucional, para acudir al proceso de hábeas data, únicamente, se requiere como vía administrativa previa, haber presentado la solicitud de información y que ésta hubiese sido respondida de manera negativa o no hubiese sido respondida en el plazo legal por la entidad. La certeza de la fecha que exige el artículo 62º del CPC se obtiene con el cargo de recepción de la entidad a la que se solicita información.

Como se puede observar, el CPC hace inexigible para los solicitantes de información acudir a cualquier otra vía previa administrativa regulada en las administraciones públicas. Sin embargo, los procedimientos de acceso a la información de los seis gobiernos regionales analizados prevén una doble instancia administrativa. Esta situación admite dos interpretaciones. Según la primera de ellas, el Código Procesal Constitucional ha derogado el inciso e) del artículo 11º del TUO de la Ley N° 27806, que establece la obligación de los solicitantes de agotar la vía previa administrativa mediante el recurso de apelación, cuando la solicitud haya sido cursada a un órgano sometido a superior jerarquía.

La segunda interpretación posible del referido artículo del CPC, es que convirtió la obligatoriedad del inciso e) del artículo 11º del TUO de la Ley N° 27806 en una potestad del solicitante de información pública. Esto es, que el agotamiento de la eventual vía previa regulada, distinta o adicional a la solicitud de fecha cierta, permanece en la esfera de decisión del solicitante. En opinión de la Defensoría del Pueblo, esta segunda interpretación es la correcta, en razón de la literalidad del artículo 62º del CPC: “**Aparte de dicho requisito, no será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir**”. (El subrayado es nuestro).

Ahora bien, siendo ello así, en los casos en los que las administraciones públicas hayan previsto la doble instancia administrativa para el caso de los procedimientos de acceso a la información, como los seis gobiernos regionales que son objeto de análisis, es del caso consignar expresamente en el TUPA que la segunda instancia administrativa es opcional para el administrado. Es decir, se debe informar en el TUPA que se trata de una segunda instancia optativa o voluntaria para el solicitante, que no está obligado a agotarla o transitarla si así lo considera porque, como se ha podido apreciar, la conclusión de que se trata de una vía previa opcional es el fruto de un proceso interpretativo que, por lo general, los solicitantes de la información no están en condiciones de realizar.

De lo contrario, en muchos casos se hará transitar al solicitante de información por una segunda instancia administrativa porque considera erróneamente que ésta es obligatoria para agotar la vía administrativa y reclamar su derecho de acceso a la información en sede judicial. Sin duda, una situación de esta naturaleza no corresponde a un Estado respetuoso de sus obligaciones de transparencia y acceso a la información.

Al respecto, cabe señalar que el Gobierno Regional de Ayacucho solo regula el recurso impugnativo de reconsideración y que los Gobiernos Regionales de Lambayeque y Tacna prevén tanto el recurso de reconsideración, como el de apelación, a pesar de que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 11.e del TUO de la Ley N° 27806, únicamente corresponde el recurso de apelación y solo cuando la solicitud de acceso a la información haya sido cursada a un órgano sometido a superior jerarquía.

En razón de ello, llama la atención que el TUPA del Gobierno Regional de Lambayeque no solo regule ambos recursos, sino que ambas instancias están a cargo del Gerente General Regional.

Con relación a la técnica legislativa, el Gobierno Regional de Apurímac señala como instancia responsable de resolver el recurso de apelación el “PGRAP”,

sin que exista indicación alguna sobre el significado de estas siglas. De igual manera, el Gobierno Regional de Tacna prevé el recurso de reconsideración ante el “Funcionario que autorizó la información solicitada” y el recurso de apelación a cargo del “Superior jerárquico del funcionario que autorizó la información solicitada”, lo que, a todas luces es confuso para el ciudadano.

a.4 La regulación de los costos que suponen la reproducción de la información

En este punto nos limitaremos a evaluar la forma en que se regula en los TUPA de los seis gobiernos regionales el costo de reproducción de los pedidos de información. Más adelante nos ocuparemos del tema de la determinación de dicho costo.

Tanto el inciso 5) del artículo 2º de la Constitución Política como el artículo 20º del TUO de la Ley N° 27806 y el artículo 13º de su reglamento, establecen que el solicitante de la información debe abonar a la entidad solicitada el costo que suponga la reproducción de dicha información. De este modo, al tratarse de un requisito exigido para la realización completa del procedimiento de acceso a la información pública, dicho costo de reproducción debe necesariamente estar publicado en el TUPA de las administraciones públicas, conforme a lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 37º de la Ley N° 27444.

Siendo ello así, es del caso evaluar de qué manera están cumpliendo los gobiernos regionales su obligación de consignar, en sus correspondientes TUPA, los costos de reproducción que supongan los pedidos de información y, concretamente, si la forma de regulación favorece el acceso de la población al conocimiento de dicha información.

Gobierno Regional de Áncash

El TUPA regula el costo de reproducción de las copias fotostáticas, haciendo referencia al porcentaje de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT). La misma técnica utiliza para el caso de los demás soportes: discos compactos y diskettes. En cambio, en la sumilla del procedimiento de acceso a través del portal Web se indica, con relación al costo:

“El costo de reproducción (copias fotostáticas) es de S/. 0.10 por hoja. Pero usted puede entregar las hojas que requiera para la reproducción y en ese caso el servicio es GRATUITO.”

Como se ve, en un caso se utiliza la técnica del porcentaje en tanto que en otro caso se recurre a fijar el monto en nuevos soles, lo cual da cuenta de un problema de sistemática en la regulación del costo.

Ahora bien, es del caso destacar el supuesto de gratuidad que contempla la sumilla del procedimiento mediante portal Web, cuando es el solicitante el papel en el que se consignará la información solicitada. Sin embargo, habría sido deseable que esta opción se extienda al caso de todos los soportes y no solo al caso del papel.

Cabe destacar, por otro lado, que el TUPA regula el costo de reproducción para el caso de todos los soportes que se establecen expresamente: *copias fotostáticas, diskettes* o discos compactos. No hace referencia al costo de “... otros medios físicos, electrónicos o magnéticos” que también se prevén, según se puede entender, porque se trata de una cláusula genérica para dar cabida a otros medios que el avance de la tecnología pueda proporcionar. Sin embargo, cada vez que estos vayan conociéndose, y sobre todo utilizándose, deberán ser regulados, definiendo el costo de reproducción en tales soportes.

Ahora bien, la técnica de la regulación del costo de reproducción es problemática de cara a las personas que solicitan información. De este modo, el costo se expresa únicamente en porcentaje de la UIT, con lo cual los solicitantes tendrán que hacer el cálculo correspondiente para saber si lo que finalmente el gobierno regional les cobra se ajusta a dicho porcentaje. Por ende, el costo debería estar expresado tanto en porcentaje como en valor monetario concreto.

Gobierno Regional de Apurímac

En este caso, la regulación es bastante deficiente. De esta manera, únicamente se prevé el costo por “*copias fedateadas*” y en términos de porcentaje de la UIT, y no en el valor monetario concreto. Ante ello surge la duda sobre si el costo es el mismo en el caso de que la solicitud sea de copias simples. Al mismo tiempo, no se prevé el costo en el caso de que la información sea requerida en soporte distinto al papel.

Gobierno Regional de Ayacucho

En este caso se encuentra una regulación adecuada del costo de reproducción. Por ello, el TUPA expresa el costo tanto en porcentaje de UIT como en el valor monetario concreto. A su vez, establece el costo según el soporte conste de papel (copias simples o copias certificadas), de diskettes o de discos compactos.

Gobierno Regional de Lambayeque

El TUPA regula los costos de reproducción de manera adecuada, al expresar dicho concepto tanto en porcentajes de UIT como en nuevos soles, según el

medio o soporte que se utilice. De este modo, según el TUPA, el usuario podría requerir fotocopias simples o certificadas por un monto determinado, así como una “copia electrónica” de la información, la cual deberá recabar por medio de diskettes, discos compactos, u otros medios de almacenamiento que deberán ser facilitados por el usuario, a efectos de que la entidad le proporcione la información solicitada.

Gobierno Regional de San Martín

Véase por ejemplo, en el caso del Gobierno Regional de San Martín, que el TUPA del Proyecto Especial Alto Mayo establece un costo de reproducción de S/. 1.00 (Un Nuevo Sol) por cada folio de copia fotostática, costo que no solo resulta excesivo, sino que además difiere del costo que se establece en el TUPA de la sede central del Gobierno Regional que asciende a S/. 0.10 (Diez céntimos de Nuevo Sol).

Como ya se precisó anteriormente, en el caso del Gobierno Regional de San Martín existen regulados dos procedimientos de acceso a la información a cargo de la Secretaría General: Uno en el rubro “Procedimientos” y otro en el rubro “Servicios”. En el primer caso se establece un procedimiento gratuito, mientras que en el segundo se fija el costo por porcentaje de la UIT y en valor monetario. A su turno, en el rubro “Servicios” se regula otro procedimiento, a cargo de la Oficina Regional de Control Institucional, en el que el costo se regula tanto en porcentaje como en el valor monetario concreto.

A su turno, tal como se ha señalado, existen direcciones regionales que cuentan con su respectivo procedimiento de acceso a la información, pero cuentan con una regulación de costos distintos. Al respecto, hace falta remitirse al llamativo caso del Proyecto Especial Alto Mayo.

Gobierno Regional de Tacna

En este caso encontramos, asimismo, una regulación adecuada, ya que los costos de reproducción se regulan en porcentajes de UIT y en el valor monetario concreto, de acuerdo al soporte utilizado para reproducir la información. Así, conforme al TUPA, las personas podrán requerir información en diskettes, discos compactos o fotocopias. A su vez, también podrían optar por recibir la información vía correo electrónico, aunque en este caso se consigna que el trámite es gratuito.

a.5 Los procedimientos a través de los portales Web

Sin duda, una de las ventajas que aporta la tecnología y, en concreto, aquella aplicada a los mecanismos de información y comunicación, es que facilita enormemente a las personas la satisfacción de sus derechos informativos, entre ellos, sin duda, el acceso a la información pública. El legislador nacional ha sido sensible a este fenómeno por lo que el artículo 10º del Reglamento del TUO de la Ley N° 27806, establece que:

“La solicitud de acceso a la información pública puede ser presentada a través del Portal de Transparencia de la Entidad o de forma personal...”.

De este modo se encuentra prevista como posibilidad para los ciudadanos y, por ende, como obligación para las administraciones públicas, que las solicitudes de información se produzcan por la vía electrónica. De este modo, cabe evaluar el nivel de cumplimiento de esta obligación y la manera en que se está verificando todo ello. A continuación se dará paso a lo anunciado.

Gobierno Regional de Áncash

El portal Web incluye la opción de solicitar información vía correo electrónico. La solicitud electrónica se realiza mediante una aplicación interactiva que ofrece el propio portal. No obstante, a propósito del presente estudio se intentó realizar un pedido de información a través de este mecanismo, pero encontramos dificultades en el llenado del formato electrónico, lo que impidió realizar el pedido. En el TUPA no se hace mención a este procedimiento electrónico. Cabe destacar que en la sumilla de la aplicación para solicitudes electrónicas se indica que:

*“La información que tiene MÁS DE DOS (2) AÑOS DE ANTIGUEDAD requiere por lo general más tiempo de búsqueda.
El costo de reproducción (copias fotostáticas) es de S/. 0.10 por hoja. Pero usted puede entregar las hojas que requiera para la reproducción y en ese caso el servicio es GRATUITO.”*

Gobierno Regional de Apurímac

En el portal Web se prevé la posibilidad de solicitar la información mediante el correo electrónico. Este procedimiento se lleva a cabo en un aplicativo a través del cual el usuario llena un formulario con sus datos personales e introduce su solicitud de información. Sin embargo, realizada la solicitud, el sistema no produce respecto del solicitante alguna constancia de su solicitud,

identificación o número de trámite que le permita ejercer el seguimiento del caso, a efectos de utilizar el sistema de plazos para reclamar su derecho ante la eventual respuesta negativa o la falta de respuesta. Así, el sistema únicamente arroja el siguiente anuncio una vez enviada la solicitud:

Solicitud Electrónica de Información
La solicitud fue enviada correctamente
Muchas Gracias por escribirnos

En este caso, el TUPA no hace mención a este procedimiento vía correo electrónico.

Gobierno Regional de Ayacucho

El portal Web prevé una opción denominada “*solicitud electrónica de información*”. Al abrir esta opción, el usuario no encuentra un formulario de acceso a la información pública, sino un diseño de contacto general vía web entre la entidad y el usuario, sin hacer alusión al procedimiento de acceso a la información pública. Con ello su naturaleza de “solicitud electrónica” de información pública resulta bastante difusa, más aún si el TUPA no prevé la existencia de un procedimiento electrónico de acceso a la información. No obstante ello, y en caso de que el usuario quisiera utilizar este medio para su pedido de información, el portal prevé la opción de emitir una copia del mensaje enviado vía Web, al correo del remitente. Mediante este mecanismo se registra el día y la hora del envío de la solicitud y una reproducción de ésta lo cual puede operar sin ningún problema como un *documento de fecha cierta* a efectos del control y el seguimiento de la solicitud.

Gobierno Regional de Lambayeque

En el TUPA del Gobierno Regional se prevé la posibilidad de una “solicitud electrónica” de información, la cual deberá ser remitida por correo electrónico mediante un enlace en el portal Web de la entidad. En este caso, el trámite es gratuito y se le brinda al usuario una copia digital de los documentos solicitados.

De esta manera, en el portal Web se ha incluido una aplicación interactiva, a través de la cual el usuario introduce su pedido electrónico de información. Una vez de formulado el pedido, la aplicación emite una confirmación de envío, asignándole un número de expediente, además de señalar la fecha y

hora del pedido. La aplicación indica expresamente que esa confirmación es el documento que funciona como “cargo del pedido de información”, brindándole al usuario la posibilidad de imprimirla.

En la sumilla de la aplicación se señala:

*“La información que tiene MÁS DE DOS (2) AÑOS DE ANTIGUEDAD requiere por lo general más tiempo de búsqueda
El costo de reproducción (copias fotostáticas) es de S/. 0.10 por hoja. Pero usted puede entregar las hojas que requiera para la reproducción y en ese caso el servicio es GRATUITO.”*

El costo de reproducción de las copias fotostáticas señalado en la sumilla coincide con el costo de reproducción de las copias simples consignado en el TUPA. Cabe advertir que en la sumilla electrónica sí se hace referencia explícita a la Ley de Acceso a la Información Pública como marco legal.

Gobierno Regional de San Martín

Este Gobierno Regional no prevé un mecanismo de solicitud electrónica.

Gobierno Regional de Tacna

En el portal Web se informa que la solicitud de información puede ser enviada físicamente o vía correo electrónico a la siguiente dirección: prensa@regiontacna.gob.pe. Con ello se habilita un procedimiento electrónico de acceso a la información pública. Sin embargo, cabe señalar que en este procedimiento no se ha previsto mecanismo alguno que permita al solicitante acreditar el envío de su solicitud y, por ende, no cuenta con las herramientas necesarias para poder realizar el seguimiento y control de su pedido.

Como es posible advertir- salvo el Gobierno Regional de San Martín que incumple con esta obligación y el Gobierno Regional de Lambayeque que la cumple satisfactoriamente- todos los demás gobiernos regionales prevén la posibilidad de realizar pedidos de acceso por vía electrónica a través de los correspondientes portales Web institucionales, pero de manera problemática.

b) Los presupuestos institucionales necesarios para satisfacer el derecho de acceso a la información

Como se señaló anteriormente, al margen de la configuración normativa de los procedimientos de acceso a la información pública, la satisfacción del de-

recho de acceso a la información pública requiere que tales procedimientos cuenten con algunos presupuestos institucionales de cara a su eficacia. A continuación se dará a conocer la evaluación que los autores de este estudio realizaron sobre la existencia o inexistencia de tales presupuestos, por lo menos de los más importantes.

b.1 La gestión de la información a través de un sistema profesional de archivos

Un presupuesto fundamental para una adecuada satisfacción del derecho de acceso a la información pública por parte de las administraciones públicas es la gestión de la información mediante un sistema de archivos organizado y gestionado profesionalmente. Esto supone una organización y sistematización de la información conforme a criterios que permitan: *su conservación, identificación y ubicación oportunas: así como su reproducción y entrega celeres* a las personas solicitantes. Esta es la razón por la cual el artículo 21º del TUO de la Ley Nº 27806 establece:

“Es responsabilidad del Estado crear y mantener registros públicos de manera profesional para que el derecho a la información pueda ejercerse a plenitud”.

Sin embargo, en las entrevistas realizadas a los funcionarios de los seis gobiernos regionales que son objeto de este estudio se ha logrado identificar que ninguno cuenta con archivos profesionalmente implementados en sentido estricto. De este modo, la principal característica es la ausencia de archivos centralizados o que formen parte de un sistema integrado que permita a cualquier funcionario de la entidad acceder en forma inmediata a la información que produzcan o posean las distintas unidades orgánicas del gobierno regional.

Ninguno de los gobiernos regionales cuenta con alguna directiva archivística interna que regule, por ejemplo, un mismo sistema o conjunto de criterios para registrar, conservar y gestionar la información. De este modo, ni los niveles de archivos ni la conservación de la información se encuentran integrados sistemáticamente. Sin duda, un escenario como el descrito, se torna significativamente en un ámbito problemático a efectos de tener a disposición de manera celeres la información para satisfacer el derecho de acceso a la información pública.

La regla es la existencia de archivos sectoriales. De esta manera, la pauta es que cuentan con un archivo central del gobierno regional y que cada dirección regional o pliego presupuestario, en su caso, poseen, manejan y gestionan sus propios archivos, con sus propios criterios. A su turno, en el caso de información que se encuentra contenida en expedientes en trámite, cada oficina encargada de éstos es la que se encarga de conservar y guardar dicha información.

Esta situación explica en buena cuenta la observación que formularon los funcionarios del Gobierno Regional de Huaraz en la entrevista para este estudio, en el sentido de que encaraban problemas de coordinación con las direcciones regionales u otras áreas de la entidad a efectos de atender oportunamente las solicitudes de información.

Por lo demás, solo el Gobierno Regional de Lambayeque ha declarado que está en marcha un proyecto para implementar archivos digitalizados. Sin duda, ésta es la línea que se debería seguir, toda vez que permitirá una rápida atención de los pedidos de información, sin perjuicio de las demás ventajas que este tipo de archivos supone para la conservación y el manejo de la información en general.

b.2 Previsión presupuestaria específica

Otro hallazgo transversal es la ausencia de una previsión presupuestaria específica para la función de satisfacción del derecho de acceso a la información pública. Esto se traduce, por ejemplo, en el hecho de que el funcionario responsable de entregar información suele ser un funcionario que cumple otras funciones en la entidad y al cual se le agrega, como una función más, la de atender las solicitudes de acceso a la información pública. Sin embargo, no se le dota de recursos y de personal de apoyo adicional para el cumplimiento de esta función.

Esta ausencia de previsión presupuestaria determina, a su turno, que se desatiendan dos aspectos fundamentales para una adecuada atención de este derecho fundamental. El primero de ellos es la ya mencionada ausencia de un sistema de archivos, mientras que el segundo está relacionado con la necesaria capacitación en materia de acceso a la información pública. Dicha capacitación se debe brindar tanto al personal en general de la entidad, como al personal directamente vinculado con el tema, como los responsables de brindar información, los jefes de la mesa de partes, etc.

La ausencia de una previsión presupuestaria mínima contradice lo establecido en el inciso 2) del artículo 3º del TUO de la Ley N° 27806, según el cual:

“El Estado adopta medidas básicas que garanticen y promuevan la transparencia en la actuación de las entidades de la Administración Pública”.

Ahora bien: con relación a la responsabilidad por garantizar este mínimo indispensable para satisfacer el derecho de acceso a la información, el literal a) del artículo 3º del Reglamento del TUO de la Ley N° 27806 precisa que:

“Las obligaciones de la máxima autoridad de la Entidad son las siguientes:
a. Adoptar las medias necesarias que permitan garantizar el ejercicio del derecho de acceso a la información pública dentro de su competencia funcional”.

Por su parte, el segundo párrafo del artículo 3º del TUO de la Ley N° 27806 prescribe que:

“Los funcionarios responsables de brindar la información correspondiente al área de su competencia deberán prever una adecuada infraestructura, así como la organización, sistematización y publicación de la información a la que se refiere esta ley”.

De este modo, existe una corresponsabilidad en garantizar los recursos o condiciones básicas para satisfacer el derecho de acceso a la información pública. En el caso de las máximas autoridades, existe una obligación de provisión de medios, mientras que, en el segundo caso, una obligación de requerimiento o puesta en conocimiento de los recursos que se necesiten. Sin duda, el cumplimiento formal de la designación de un funcionario responsable al que no se le dotan los recursos necesarios para el cumplimiento de su función, así como el incumplimiento de este último de hacer lo requerimientos presupuestales que se requieran, constituye en caso de incumplimiento de las obligaciones de transparencia derivadas del TUO de la Ley N° 27806.

b.3 Ausencia de regulación interna de las funciones del responsable de acceso a la información

El TUO de la Ley N° 27806 contiene cláusulas genéricas y otras algo más concretas sobre la responsabilidad del funcionario responsable de acceso a la información pública. A su turno, el reglamento del TUO de la Ley N° 27806, avanza un poco más en concretar tales funciones, así como en regular las del servidor o funcionario que, al interior de las entidades, posee la información solicitada. Ahora bien, a pesar de esta regulación, existen varias razones que aconsejan que dichas funciones sean desarrolladas mediante una regulación interna en las administraciones públicas.

En primer lugar, el significativo desconocimiento que existe en las administraciones públicas sobre la regulación en materia de acceso a la información pública- situación que se abordará, más adelante- cuando se aborde el problema de la capacitación de los funcionarios y servidores. De este modo, teniendo en cuenta la cultura institucional imperante en nuestras administraciones públicas, resultaría estratégicamente favorable que las referidas obligaciones se plasmen en directivas internas.

En segundo lugar, la regulación interna se presenta como necesaria porque se requiere desarrollar o complementar algunas funciones como, por ejemplo, el supuesto en el que existan discrepancias internas sobre la publicidad (o no publicidad) de una información. De esta manera, el funcionario poseedor de la información solicitada puede oponerse a su entrega, en contra del criterio del responsable de acceso a la información. Es más, el funcionario poseedor puede ocupar, incluso, un nivel jerárquico mayor que el responsable de entregar la información. La pregunta es quién o qué instancia resuelve este tipo de controversia. Sin duda una reglamentación interna podría abordar este supuesto.

A su turno, tampoco el TUO de la Ley N° 27806 ni su reglamento, logran un nivel de regulación tal que se ocupen de la relación entre el funcionario responsable de entregar información y los responsables de los archivos institucionales. De este modo, no establecen qué sucede en el caso de que los responsables de los archivos se nieguen o retarden las solicitudes tramitadas por el responsable de acceso a la información. Sin duda, todos estos aspectos deben ser desarrollados mediante directivas internas que aseguren el cumplimiento adecuado de las obligaciones del responsable de acceso a la información.

En tercer lugar, la regulación interna deviene necesaria porque se requiere adecuar las obligaciones legales y reglamentarias a la organización propia de cada gobierno regional. De este modo, puede ocurrir que un gobierno regional haya descentralizado o desconcentrado a los responsables de entregar información y, entonces, es del caso regular las relaciones que deben existir entre ellos, una situación que no se encuentra contemplada en el TUO de la Ley N° 27806 ni en su Reglamento.

Ahora bien, a pesar de lo aconsejable y necesario de una regulación interna que desarrolle las referidas normas, ninguno de los gobiernos regionales analizados cuenta con alguna norma interna de esta naturaleza. Así, las relaciones entre los funcionarios responsables de entregar información y de éstos con los demás funcionarios de la entidad en materia de acceso a la información se verifican de manera informal o como consecuencia de la práctica institucional. Si bien una situación de esta naturaleza puede ser funcional para las entidades, de cara al solicitante de información no parece ser lo más adecuado, en razón de que esta ausencia impacta negativamente en sus posibilidades de acceder a la información de manera eficaz.

b.4 Problemas de capacitación

Otro presupuesto esencial para la adecuada satisfacción del derecho de acceso a la información pública es que los funcionarios responsables de entregar

información y, en general, todos los funcionarios y servidores públicos, se encuentren adecuadamente capacitados y manejen un conocimiento básico sobre el contenido del derecho de acceso a la información pública y, sobre todo, de las obligaciones que se derivan de su reconocimiento para el Estado. Para ello, se requiere no sólo que conozcan el contenido del TUO de la Ley N° 27806 y su reglamento, sino las interpretaciones garantistas del derecho de acceso a la información pública.

Esto supone que las administraciones públicas informen y capaciten a todo su personal, toda vez que la satisfacción del derecho de acceso a la información pública no depende únicamente del funcionario responsable, sino de que toda la administración pública concernida funcione con vocación de transparencia. Así, pues, si bien la norma contempla la designación de un funcionario responsable de entregar información, éste depende para el desarrollo de sus funciones de que, en el mejor de los casos, le sea facilitada la información solicitada por otro funcionario que es el poseedor de la información.

Si este funcionario no se encuentra sensibilizado con lo que supone el derecho de acceso a la información y las obligaciones que derivan de éste, puede incurrir en dos supuestos problemáticos. El primero es que muestre displicencia o desinterés en la entrega de la información al funcionario responsable que se lo solicita. De este problema se deriva el incumplimiento de los plazos legales para la entrega de la información. El segundo es que el funcionario poseedor de la información niegue la entrega de información pública por consideraciones erradas acerca de la vigencia de este derecho fundamental.

Ahora bien, en el curso de las entrevistas sostenidas con los funcionarios de los gobiernos regionales se ha podido identificar una preocupante ausencia de capacitación al personal en general, en el contenido y alcances del derecho de acceso a la información pública, así como de las obligaciones contenidas en el TUO de la Ley N° 27806 y su reglamento. Uno de los efectos directos de esta ausencia de capacitación es que dificulta el trabajo del responsable de entregar información, toda vez que éste -como ya se dijo, para el cumplimiento oportuno de las solicitudes que tramita- depende de que otras dependencias y funcionarios le proporcionen la información solicitada.

Siendo ello así, al no estar sensibilizadas estas otras dependencias (o funcionarios), con el contenido y los alcances del derecho a acceso a la información pública, no atienden oportunamente a los requerimientos del funcionario responsable. Esto determina el incumplimiento de los plazos legales para atender las solicitudes de información o, en el mejor de los casos, que el responsable deba de realizar gestiones extraordinarias para poder cumplir con su obligación. En algunos casos, la ausencia de capacitación implica al propio

responsable de entregar información pública, que solo ha asistido a talleres o reuniones de trabajo.

b.5 Desconocimiento de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional

Sin duda, nos encontramos frente a la satisfacción de un derecho fundamental por parte de las administraciones públicas regionales. Ello obliga a considerar como parámetro de referencia, ineludible en el ejercicio de esta función, las decisiones sobre el contenido, alcances y garantías del derecho de acceso a la información que ha adoptado el Tribunal Constitucional. Más aún si, en el caso que nos ocupa, este órgano de control de la Constitución Política cuenta con criterios jurisprudenciales ampliamente garantistas del derecho de acceso a la información sobre una serie de aspectos relevantes. Por lo demás, la vinculación a los criterios interpretativos del Tribunal es obligatoria para todos los poderes públicos.

Sin embargo, ninguno de los responsables de acceso a la información pública que se han entrevistado aplica en el ejercicio de sus funciones la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Es más, todos ellos declararon simplemente que la desconocían. Sin duda, una situación de esta naturaleza debilita la vigencia del derecho de acceso a la información en la tramitación de los pedidos de información pública, ya que no solo se puede resolver al margen de dicha fuente jurídica, sino de manera contraria a ésta.

c) La demanda informativa y el ejercicio del derecho

La vigencia del derecho de acceso a la información pública y, por ende, la valoración de lo inadecuado del procedimiento previsto para satisfacerlo, solo es posible valorar si es que dicho derecho es ejercido por las personas. Es decir, solo si las personas presentan solicitudes de información a las distintas administraciones públicas. Esto es lo que se conoce como la demanda informativa. Al respecto, tres son los problemas advertidos en los talleres con organizaciones sociales y periodistas en los seis lugares sedes de los gobiernos regionales que aborda este estudio.

En primer lugar, existe un amplio desconocimiento de la población – incluso la que se agrupa en organizaciones sociales y periodísticas – sobre la existencia y, más aún, sobre el contenido y los alcances del derecho de acceso a la información pública. En segundo lugar, (en buena medida, como consecuencia de lo primero) se advierte el escaso ejercicio del derecho de acceso a la información pública. Sin duda, esta situación no resulta favorable, toda vez que no estimula el desarrollo de la transparencia en los gobiernos regionales y, en general, en las administraciones públicas.

En tercer lugar, en muchos casos en los que se ejerce el derecho de acceso a la información pública, se solicita información y ésta es entregada, los solicitantes no se encuentran en capacidad para procesar esta información de manera tal que les resulte útil. Esta situación ocurre a su turno por dos razones: una porque se hace una mala solicitud, por ejemplo, muy genérica o que implica demasiada información, u otra porque efectivamente los solicitantes presentan limitaciones para el procesamiento de la información.

Sin duda, ésta es una situación especialmente seria, toda vez que por más reconocimiento formal del derecho que se exprese y de su adecuada implementación normativa y procedimental, si no existe demanda informativa por parte de la población, difícilmente se podía evaluar con un cierto nivel de evidencia empírica lo inadecuado de los procedimientos de acceso a la información pública. Esto explicaría el bajo nivel no solo de solicitudes de acceso a la información registrada en los gobiernos regionales, sino el bajo nivel de quejas ante las Oficinas Defensoriales respecto de eventuales afectaciones del derecho de acceso a la información pública.

SOLICITUDES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA PRESENTADAS A LOS GOBIERNOS REGIONALES

	Abancay	Áncash	Ayacucho	Lambayeque	San Martín	Tacna
2008	79	151	8	250*	53	246
2009	No reporta	93	6	159*	103	912
2010	269	No reporta	5	66	96	146

*Información proporcionada por el Gobierno Regional de Lambayeque. Elaboración propia.
Fuente: Informes Anuales de la Presidencia del Consejo de Ministros 2009, 2010 y 2011.

Las organizaciones sociales y los periodistas coincidieron con este diagnóstico y reclamaron en forma unánime que se implementen capacitaciones dirigidas fundamentalmente a las organizaciones sociales para estimular el ejercicio del derecho de acceso a la información pública.

Ahora bien, estas necesidades de capacitación deberían ser solventadas por el Estado mediante distintos mecanismos, sin perjuicio de las acciones que al respecto puedan realizar las organizaciones de la sociedad civil como parte de sus actividades. De este modo, los propios gobiernos regionales deberían promover el conocimiento y uso del derecho de acceso a la información pública entre la población.

d) La atención de solicitudes concretas

En el marco de lo señalado en el acápite anterior, hemos podido identificar algunas solicitudes de información que reflejan el diagnóstico enunciado anteriormente.

El 25 de enero del 2010, el ciudadano Mario Cueto Cárdenas presentó una solicitud dirigida al Presidente del Gobierno Regional de Ayacucho, invocando su derecho de acceso a la información pública, a través de la cual solicitó los:

“Pagos efectuados a los periodistas y medios de comunicación de Ayacucho durante los meses de octubre a diciembre 2009, por concepto de publicidad y publibre-portajes, con indicación de montos y asunto, además de copias de los procesos de contratación y los costos que supuso elaborar los spots o videos, según los casos”.

Esta solicitud fue registrada por la oficina de trámite documentario de la Secretaría General del Gobierno Regional de Ayacucho con el número de ingreso 0022333, a las 11,30 de la mañana. Hasta hoy, dicha solicitud no ha sido respondida por la mencionada entidad, en tanto la información solicitada no califica en ninguna de las excepciones previstas en el TUO de la Ley N° 27806, y lo que es más grave, ni siquiera ha habido respuesta en sentido negativo.

A su turno, el 8 de febrero del 2010, el mismo ciudadano presentó una nueva solicitud de acceso a la información al Gobierno Regional de Ayacucho, la misma que fue recibida en la oficina de trámite documentario de la Secretaría General con el número de ingreso 003865. mediante esta solicitud, el referido ciudadano requirió:

“Viajes efectuados por el titular del Gobierno Regional a otras ciudades del país y del extranjero durante el año 2009, con indicación de fechas, motivo y viáticos asignados”.

A diferencia de la anterior solicitud de información, ésta fue atendida, entregándose al solicitante un cuadro en el que se consigna el número de viajes realizado, las fechas, los motivos, la escala de viáticos y los montos efectivamente asignados. La pregunta que cabe hacerse entonces es por qué razón, ante solicitudes dirigidas al Presidente Regional, en un caso responde y en el otro no lo hace.

Se puede ensayar explicaciones que van desde una inadecuada tramitación de la solicitud de información hasta una falta de voluntad de transparencia cuando se trata de contratos con terceros, más aún tratándose de medios

de comunicación. Sin embargo, en cualquier caso esta omisión de respuesta constituye un vulneración del derecho de acceso a la información en el Gobierno Regional de Ayacucho.

El 26 de enero del 2010, la ciudadana Zoila Cainero presentó una solicitud de información al Gobierno Regional de Lambayeque, la cual fue registrada con el número 01144959. En dicha solicitud, la referida ciudadana requirió que se le entregue *información completa sobre los gastos realizados en el terreno del futuro Hospital Regional*. Al 5 de marzo del 2010, es decir, más de un mes después de presentada su solicitud, ésta no había sido atendida.

Esto motivó que el funcionario del Gobierno Regional de Lambayeque responsable de entregar información, se dirigiera al Gerente Regional de Infraestructura, mediante el Oficio N° 021-2010-GR.LAMB/DI del 5 de marzo del 2010, para reiterarle la solicitud de información de la ciudadana Cainero. A su vez, le recordó las responsabilidades establecidas en el TUO de la Ley N° 27806 y su Reglamento ante el incumplimiento de entregar información pública. Conforme a la consulta realizada en el Sistema de Gestión Documentaria del Gobierno Regional de Lambayeque, al 19 de marzo del 2010, la solicitud de la ciudadana Cainero no se había respondido aún, es decir, a casi dos meses de haberse presentado.

La falta de atención en el plazo legal al pedido de la ciudadana Cainero, en este caso, puede estar evidenciando alguno de los siguientes problemas: el desconocimiento o la falta de vocación de transparencia por parte del funcionario que posee la información, quien no la facilita al responsable de entregar información o la ausencia de archivos que permitan la pronta ubicación y entrega de la información solicitada.

Asimismo, esta situación, puede corresponder a la falta de reglamentación interna que regule de manera expresa las relaciones entre el responsable de entregar información y los funcionarios que poseen la información. Ahora bien, pueden estar presentes más de uno de estos supuestos. En cualquier caso, el incumplimiento del plazo legal en este caso resulta inaceptable teniendo en cuenta el tipo de información solicitada.

El 23 de enero del 2010, la ciudadana Zoila Cainero presentó una solicitud de información al Director Regional de Vivienda del Gobierno Regional de Lambayeque -quien a la vez es el funcionario responsable de entregar información en dicha dependencia del Gobierno Regional- sobre diversos documentos relacionados con el Programa Agua para Todos. Ante la omisión de la respuesta, Cainero reiteró la solicitud el 28 de febrero del 2010, que tampoco

fue atendida. El 8 de marzo del 2010, Zoila Cainero hizo una nueva reiteración, indicando que, de no obtener respuesta, acudiría al proceso constitucional de hábeas data.

El 16 de marzo del 2010, mediante el Oficio N° 167-2010-GR-LAMB/DRVS/GI, el Director Regional de Vivienda respondió la solicitud y las reiteraciones de información de la referida ciudadana en los siguientes términos:

“...el Programa “Agua Para Todos”, es un programa nacional que depende de la Dirección Nacional de Saneamiento, del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento – Lima y no depende de esta Dirección Regional. Motivo por el cual sugerimos dirigir su pedido a dicha entidad”.

De este modo, casi dos meses después de presentada su solicitud de acceso a la información, el Director Regional de Vivienda de Lambayeque le informa a la solicitante que debe dirigir su solicitud de información al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento en la ciudad de Lima. Sin duda, este hecho muestra la existencia de serios problemas para satisfacer el derecho de acceso a la información pública.

CONCLUSIONES

- a. Los seis Gobiernos regionales cumplen con regular el procedimiento de acceso a la información pública en sus respectivos TUPA.
- b. Los Gobiernos Regionales que han sido objeto de estudio han optado por la desconcentración del procedimiento de acceso a la información. Ello ha determinado que existan TUPA por cada sede central y por las direcciones regionales e incluso, los proyectos. En consecuencia se evidencia una falta de uniformidad de criterios en la regulación del procedimiento, cada instancia regula los requisitos, así como los medios de presentación de la solicitud, los soportes en los que entrega la información, los plazos, las instancias de resolución, entre los más importantes.
- c. Los TUPA analizados tienden a utilizar técnicas legislativas que generan confusión en los ciudadanos, lo que dificulta el conocimiento preciso tanto del procedimiento, como de los responsables de cada una de sus instancias.
- d. En la mayoría de los Gobiernos Regionales, los funcionarios responsables de entregar información no han sido designados formalmente, ni se difunde el nombre de los mismos ni en los TUPA o los portales institucionales y de transparencia.
- e. La determinación del costo por el acceso a la información pública implica, exclusivamente, los gastos vinculados a su reproducción. Sin embargo, algunos Gobiernos Regionales no cumplen con este criterio. Asimismo, la desconcentración del procedimiento en diferentes procedimientos por cada dirección regional y sede central ha definido la determinación de costos diferentes para un mismo soporte.
- f. Se observa la utilización de la técnica de regulación del costo de reproducción en porcentaje de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT), además de la falta de actualización del valor de este factor.
- g. Únicamente el Gobierno Regional de Lambayeque prevé de manera expresa en su TUPA, el procedimiento electrónico de acceso a la información, mediante su portal Web. Si bien no se trata – o no debería serlo –, estrictamente, de un procedimiento distinto, sí constituye una modalidad de procedimiento en la medida en que su tramitación requiere algunas especificaciones y garantías importantes. Por lo demás, su publicidad mediante el TUPA contribuiría a un mayor uso de esta modalidad.

- h. Se advierten problemas en las formalidades que deberían tener las solicitudes electrónicas, de cara a generar un documento de fecha cierta de la solicitud y proporcionar a los solicitantes mecanismos que les permitan ejercer el seguimiento y el control de sus pedidos de información. De este modo, las solicitudes electrónicas no generan un número de expediente o de trámite, ni constancia alguna cierta del día y hora en el que se ha presentado la solicitud electrónica.
- i. Ninguno de los gobiernos regionales cuenta con alguna directiva archivística interna que regule la gestión de sus archivos. En general, se observa que cuentan con un archivo central del gobierno regional y cada dirección regional gestiona sus propios archivos, con sus propios criterios. A su turno, en el caso de información que se encuentra contenida en expedientes en trámite, cada oficina encargada de éstos es la que se encarga de conservar y guardar dicha información.
- j. Ninguno de los gobiernos regionales cuenta con una directiva interna que regule su procedimiento de acceso a la información pública, a pesar de que el desconocimiento sobre la normativa en la materia y la cultura institucional determinan la necesidad de contar con instrumentos normativos que permitan desarrollar o complementar las disposiciones del TUO de la Ley N° 27806 y su reglamento.
- k. Se verifica la ausencia de capacitación al personal en general, en los seis Gobiernos Regionales, tanto en el contenido y alcances del derecho de acceso a la información pública, como de las obligaciones contenidas en el TUO de la Ley N° 27806 y su reglamento, y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.
- l. Se confirma que existe un amplio desconocimiento de la población sobre la existencia y más aún sobre el contenido y los alcances del derecho de acceso a la información pública.
- m. Se advierte el escaso ejercicio del derecho de acceso a la información pública.

RECOMENDACIONES

- a. Se recomienda establecer un único procedimiento de acceso a la información pública para todas las dependencias y unidades orgánicas del gobierno regional (sede central, gerencias, sub gerencias, direcciones regionales o sectoriales, unidades sub regionales, proyectos, etc). El ámbito de aplicación general de este procedimiento único se debe señalar de manera expresa en el TUPA del Gobierno Regional. Este procedimiento se debe aplicar a toda la información de produzca o posea el Gobierno Regional.
- b. Se debe tender a **desconcentrar al funcionario responsable** ahí donde sea necesario para facilitar el acceso a la información de las personas. Principalmente, en aquellos casos en los que las dependencias del gobierno regional, como el caso de las direcciones regionales, se encuentran en lugares distintos al de la sede central. En todo caso, la desconcentración de funcionarios responsables de acceso a la información pública también debe estar expresamente regulada en el TUPA del gobierno regional.
- c. Se debe identificar con precisión al **funcionario responsable de atender los pedidos de información** o de entregar la información, eliminando la referencia al *“funcionario que aprueba el trámite”* como alguien distinto del *“funcionario al que se dirige la solicitud”* o al *“funcionario donde se inicia el trámite”*. Se debe establecer una sola denominación conforme al TUO de la Ley N° 27806, que hace referencia al **“funcionario responsable de entregar información”**. Este funcionario al que se dirige la solicitud es el mismo que resuelve el pedido o la solicitud.
- d. Todos los aspectos del procedimiento de acceso a la información pública deben estar regulados en el TUPA del gobierno regional y no en los TUPA de sus dependencias o proyectos. Regular los procedimientos de acceso a la información en TUPAs sectoriales genera un problema de confusión en los administrados y la posibilidad de no contar con una regulación uniforme.
- e. Cuando los gobiernos regionales prevean en su TUPA la doble instancia administrativa para el caso de los procedimientos de acceso a la información pública, se sugiere consignar expresamente que el tránsito por la segunda instancia administrativa es opcional para el administrado.
- f. Desde las exigencias de máxima publicidad, el costo de reproducción se debe establecer tanto en el porcentaje de la UIT como en su valor monetario concreto. A su turno, se deben establecer los costos de reproducción para cada uno de los soportes previstos para acceder a la información.

- g. La posibilidad de presentar solicitudes electrónicamente mediante los portales Web, debe estar prevista en los TUPA, ya que constituye una modalidad de procedimiento en la medida en que requiere algunas especificaciones y garantías. Su publicidad por medio del TUPA contribuiría a un mayor uso de esta modalidad.
- h. Los procedimientos previstos en los portales Web deben tener todas las formalidades del caso para poder configurar el *documento de fecha cierta* que exige el Código Procesal Constitucional (CPC), para poder defender el derecho de acceso a la información en segunda instancia administrativa o en sede judicial. Esto es, deben poder generar un número de expediente y permitir el seguimiento del mismo vía electrónica.
- i. Se recomienda con carácter de urgencia establecer un cronograma para implementar en los gobiernos regionales un sistema de archivos profesionalmente organizado y gestionado. Se trata del cumplimiento de una obligación legal prevista en el artículo 21º del TUO de la Ley Nº 27806.
- j. La función de transparencia y atención de los pedidos de acceso a la información pública debe estar dotada de una previsión presupuestal que permita, entre otras cosas, el establecimiento progresivo de un sistema profesional de archivos y la capacitación de los funcionarios responsables y, en general, de todos los funcionarios de los Gobiernos Regionales. Se trata de obligaciones compartidas por el titular de la entidad y por el responsable de acceso a la información. Este último debe requerir, en tanto que el primero debe proveer de los recursos o medios.
- k. La necesidad de desarrollar, complementar y adecuar las obligaciones de los responsables de brindar información, prevista en el TUO de la Ley Nº 27806 y su reglamento, así como de los funcionarios que poseen la información al interior de los gobiernos regionales, determinan la conveniencia y necesidad de una regulación de tales obligaciones en una directiva interna.
- l. Urge implementar en los gobiernos regionales un programa de capacitación a los funcionarios responsables de entregar información, así como al personal en general, sobre el contenido del derecho de acceso a la información pública y las obligaciones que se derivan para las administraciones públicas a partir de su reconocimiento constitucional y su desarrollo legal.
- m. En la línea de lo anterior, los gobiernos regionales deberían establecer como política institucional que los funcionarios responsables de entregar información atiendan las solicitudes de acceso a la información pública conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional al respecto.

Impreso en

WR Impresores

José Galvez 1670, Lince / Tel: 265-3576

wr.peru@gmail.com

Enero 2012