

DECRETO LEGISLATIVO QUE CREA LA AUTORIDAD NACIONAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, FORTALECE EL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y LA REGULACIÓN DE LA GESTIÓN DE INTERESES

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. Facultades delegadas

Mediante Ley N° 30506, Ley que delega en el Poder Ejecutivo la Facultad de legislar en materia de reactivación económica y formalización, seguridad ciudadana, lucha contra la corrupción, agua y saneamiento y reorganización de Petroperú S.A., el Congreso de la República ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de lucha contra la corrupción, por el término de noventa (90) días calendario.

El artículo 2, inciso 3, literales a) y b) del inciso 3 del artículo 2 del citado dispositivo legal establece que el Poder Ejecutivo está facultado para legislar en materia de lucha contra la corrupción a fin de crear la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, que garantice el derecho al acceso oportuno y transparente de la información pública, así como la protección de los datos personales; reestructurando y fortaleciendo el marco normativo de la actual Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales; así como aprobar medidas orientadas a la lucha contra la corrupción proveniente de cualquier persona, incluyendo medidas para facilitar la participación de los ciudadanos mediante mecanismos que permitan la oportuna y eficaz recepción de denuncias sobre actos de corrupción, mecanismos para incentivar la probidad en el ejercicio de la abogacía, medidas para fortalecer la transparencia en el acceso a cargos públicos, así como medidas para restringir la posibilidad de que las personas condenadas por delitos contra la administración pública trabajen como funcionarios públicos.

Atendiendo a esta delegación expresa por parte de la Ley N° 30506, a través de este Decreto Legislativo se crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, asimismo, se fortalece el régimen de protección de datos personales y, dentro de las medidas orientadas a la lucha contra la corrupción, se modifica la regulación sobre la gestión de intereses.

II. Justificación de las medidas adoptadas: el fenómeno de la corrupción

Según Transparencia Internacional, la corrupción es el uso indebido del poder otorgado para beneficio privado. La corrupción entrafia conductas por parte de funcionarios en el



sector público o sus allegados, por las cuales se enriquecen indebidamente e ilegalmente mediante el mal uso del poder que se les ha confiado¹.

Estructuralmente, una de las consecuencias más resaltantes de la corrupción es que impide el progreso del país. Algunos estudios econométricos nos indican que existe una “correlación negativa entre crecimiento y altos niveles de corrupción”², lo cual significa que, a mayores niveles de corrupción, menores serán los índices de crecimiento económico de un país. Un escenario en el que resultan especialmente vulnerables las capas sociales más desfavorecidas.

Según el Fondo Monetario Internacional (FMI), un país con problemas de corrupción podría incrementar en 5% su inversión privada fortaleciendo el marco institucional que protege a los inversionistas de estas prácticas. Asimismo, el Foro Económico Mundial (WEF) estima que la corrupción encarece en 10% el costo de hacer negocios, y en hasta 25% el costo de celebrar contratos en los países en desarrollo. Este organismo señala también que trasladar un negocio de un país con bajos niveles de corrupción a uno con medianos o altos niveles de corrupción es equivalente a un impuesto adicional del 20%³.



A nivel micro-social no puede obviarse el impacto de la corrupción en el imaginario cultural. La corrupción deteriora las relaciones sociales más cotidianas así, merma la confianza recíproca entre ciudadanos y colectividad debido a lo imprevisible del comportamiento entre unos y otros. A decir de Montoya, “este sentimiento de desconfianza en las instituciones y entre los propios conciudadanos quiebra las bases del contrato social llevándonos a un clima de anomia y desestructuración social”⁴.

El impacto negativo de este fenómeno también repercute directamente en la eficiencia de los objetivos políticos. En primer término, consolida circuitos de clientelismo. Con ello, la imagen de los gobernantes y las instituciones públicas es comprometida seriamente, mermando la confianza de la ciudadanía en la adopción y funcionamiento regular de sus prácticas de gobierno.

La corrupción desvía los fondos destinados a prestar servicios básicos como la atención sanitaria, la educación, el suministro de agua limpia y la vivienda. Asimismo, provoca la pérdida de enormes cantidades de los limitados recursos públicos que deben destinarse a la sanidad. Por ejemplo, se ha calculado que en los países desarrollados el fraude y el abuso en la atención sanitaria cuestan a cada gobierno entre 12.000 y 23.000 millones de dólares cada año⁵. Según cálculos recientes de la Organización Mundial de la Salud,

¹ TRANSPARENCIA INTERNACIONAL. Guía de lenguaje claro sobre lucha contra la corrupción. Berlín, Alemania. 2009.

² ACKERMAN, Rose. *Transparencia en la contratación estatal*, Fundación Interamericana de Abogados – BID, 1997, p. 28.

³ Vid. MACERA, Diego. *¿Cuál es el Costo de la Corrupción en el Perú?* (21 de junio de 2015). El Comercio.

⁴ MONTOYA, Yvan. Sobre la corrupción en el Perú. Algunas notas sobre sus características, causas y consecuencias y estrategias para enfrentarla. Recuperado de www.memoriavprofecia.com.pe

⁵ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. Medicamentos: la corrupción relacionada con los productos farmacéuticos. Nota descriptiva núm. 335, diciembre de 2009. Disponible en: www.who.int/mediacentre/factsheets/fs335/es/index.

hasta un 25% del gasto público en medicamentos puede perderse debido al fraude, el soborno y otras prácticas corruptas⁶.

Existe, por tanto, consenso en afirmar que la corrupción tiene efectos negativos para cualquier Estado porque amenaza la estabilidad política y la seguridad de las sociedades, al impactar en la pérdida de credibilidad en el Gobierno y la administración pública; interfiere en los mecanismos para la adecuada asignación y administración de los recursos públicos; y acentúa las desigualdades sociales, al anular las políticas gubernamentales orientadas a combatirlas, comprometiendo, de esta manera, el desarrollo sostenible y el imperio de la ley⁷.

III. La corrupción en el Perú

Según la Novena Encuesta Nacional sobre Corrupción (2015) realizada por Proética⁸, este fenómeno es concebido como uno de los problemas más álgidos del país, según el 46% de los encuestados, después de la delincuencia y la falta de seguridad. El 61% identificó que la corrupción de funcionarios y autoridades es el principal problema percibido en el Estado peruano y se ha incrementado en los últimos años. Respecto a la eficacia del gobierno central para combatir la corrupción, el 85% considera que el gobierno central es poco o nada eficaz en la lucha contra la corrupción.

Los resultados de la encuesta evidencian que pese a que la corrupción es uno de los principales problemas del país, los mecanismos para combatirla son poco eficaces desde el gobierno central y que, si bien la sociedad civil considera que la mejor manera de combatir la corrupción es denunciándola luego de recibir capacitaciones, no conoce donde hacerlo.

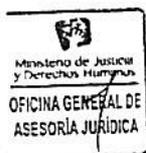
Si bien, existen esfuerzos significativos⁹ desde las entidades de la Administración Pública para la implementación de modelos de integridad institucional, resulta necesario afianzar dichas herramientas institucionales requieren ser actualizadas y mejoradas. Una de las aristas del problema de corrupción es la falta de mecanismos que

⁶*Ibidem*.

⁷ ARCILA Niño, O. Aproximación teórica y metodológica para estudiar el fenómeno de la corrupción. En: Riesgos de corrupción en la administración pública. Estudio de casos. Colombia: Departamento Administrativo de la Función Pública, 2000.

⁸ La Novena Encuesta Nacional sobre Corrupción se aplicó entre octubre y noviembre de 2015 por Ipsos Perú, a una muestra de 1308 individuos de todos los NSE, mayores de 18 años, de las 16 ciudades más grandes del país. Los resultados son estadísticamente representativos a nivel nacional. La encuesta se encuentra disponible en : <https://es.scribd.com/document/292794637/Novena-Encuesta-nacional-sobre-percepciones-de-la-corrupcion-2015>

⁹ Como ejemplo de estos esfuerzos tenemos al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (MINJUS) que conformó el Grupo de Trabajo denominado Equipo Líder encargado de la implementación del Modelo de Integridad Institucional (MI), en el marco del Plan Anticorrupción del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos 2013- 2016; Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT) que cuenta con una Oficina de Fortalecimiento Ético; Ministerio del Interior (MININTER) con una Unidad Ética y una Comisión de Fortalecimiento Ético del Sector ; Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, a través de la Coordinación General de Integridad , Seguro Social - ESSALUD mediante su Comité de Alto Nivel de transparencia y lucha contra la Corrupción ; Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento a través de la Oficina de Integridad y Lucha contra la corrupción; Ministerio de Salud Oficina de Transparencia y Anticorrupción.



M. Larrea S.

transparenten las acciones de la administración pública; asimismo, resulta necesario, como la otra cara de la moneda, fortalecer la regulación de la política de protección de datos personales. Finalmente, como parte de las medidas de lucha contra la corrupción, resulta necesario fortalecer también la regulación en materia de gestión de intereses en la administración pública. En estos tres temas se ha centrado el proyecto de decreto legislativo.

IV. Constitucionalidad de las medidas a implementar: acceso a la información pública y protección de datos personales

El artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁰; así como el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹¹; reconocen el derecho de acceso a la información pública. En esa línea, el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú reconoce el derecho de toda persona a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido.

Los alcances de este derecho fundamental se encuentran desarrollados en la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (en adelante, la Ley de Transparencia), su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM (en adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia) y el Texto Único Ordenado aprobado mediante Decreto Supremo N° 043-2003-PCM¹² (en adelante, TUO de la Ley de Transparencia).

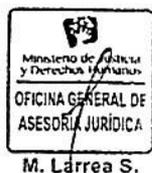
De conformidad al artículo 11 del TUO de la Ley de Transparencia, la información solicitada deberá ser atendida en un plazo no mayor de siete (7) días hábiles, el cual podrá ser prorrogado en forma excepcional por cinco (5) días hábiles adicionales. El incumplimiento del plazo para la entrega de información, así como otras conductas que obstaculicen u obstruyan el cumplimiento de la Ley de Transparencia, acarrea para los funcionarios responsables de entregar la información sanciones administrativas.

El Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho de acceso a la información pública tiene una doble dimensión *“Por un lado, se trata de un derecho individual, en el sentido de que garantiza que nadie sea arbitrariamente impedido de acceder a la información que guarden, mantengan o elaboren las diversas instancias y organismos que pertenezcan al Estado, sin más limitaciones que aquellas que se han previsto como*

¹⁰ Conocida como «Pacto de San José de Costa Rica» adoptada en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969; señala en su artículo 13° inciso 1) sobre Libertad de Pensamiento y de Expresión, que «Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito, o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

¹¹ Adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas por Resolución N° 2.200, el 16 de diciembre de 1966, dispone que Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideraciones de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.»

¹² Publicado en el diario oficial El Peruano el 24 de abril de 2003



constitucionalmente legítimas. A través de este derecho se posibilita que los individuos, aisladamente considerados, puedan trazar, de manera libre, su proyecto de vida, pero también el pleno ejercicio y disfrute de otros derechos fundamentales. En segundo lugar, el derecho de acceso a la información tiene una dimensión colectiva, ya que garantiza el derecho de todas las personas de recibir la información necesaria y oportuna, a fin de que pueda formarse una opinión pública, libre e informada, presupuesto de una sociedad auténticamente democrática”.

Desde este punto de vista, la información sobre la manera como se maneja la res pública termina convirtiéndose en un auténtico bien público o colectivo, que ha de estar al alcance de cualquier individuo, no sólo con el fin de posibilitar la plena eficacia de los principios de publicidad y transparencia de la Administración pública, en los que se funda el régimen republicano, sino también como un medio de control institucional sobre los representantes de la sociedad; agrega el Tribunal¹³.



Tal como sucede con cualquier derecho fundamental, el derecho de acceso a la información pública no es absoluto. De acuerdo con el propio artículo 2 inciso 5 de la Constitución, se exceptúan del acceso público las informaciones que afecten a la intimidad personal, la seguridad nacional, el secreto bancario, la reserva tributaria y las que expresamente se excluyen por ley.

Los artículos 15,16 y 17 del TUO de la Ley de Transparencia contemplan las excepciones al acceso a la información pública. Entre otras, el artículo 16 del mismo cuerpo normativo establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la información clasificada como reservada, cuyos supuestos han sido expresamente contemplados en el referido artículo.

Finalmente, el artículo 5, inciso 6, de la CPP, desarrollado por la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS (en adelante, la LPDP), protege del acceso al público los datos relacionados a la intimidad personal y familiar. En concordancia con ello, el artículo 17 del TUO de la Ley de Transparencia señala que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a la información confidencial que, entre otros comprende, la información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar.

En el 2006, la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁴, ha señalado que *“los Estados deben consagrar el derecho a la revisión de la decisión administrativa que niega el acceso a la información a través de un recurso que resulte sencillo, efectivo, expedito*

¹³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el EXP. N° 1797-2002-HD/TC. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/01797-2002-HD.html>.

¹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile Sentencia de 19 de septiembre de 2006 (Fondo, Reparaciones y Costas): Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_151_esp.pdf

y no oneroso, y que permita controvertir las decisiones de los funcionarios públicos que niegan el derecho de acceso a una determinada información o que simplemente omiten dar respuesta a la solicitud”

Posteriormente, en el 2008, 125 miembros de 40 países suscribieron la “Declaración de Atlanta y el Plan de Acción para el Avance del Derecho de Acceso a la Información Pública¹⁵”, en el que se resalta la necesidad de establecer mecanismos independientes para el cumplimiento de las obligaciones de transparencia y el respeto del referido derecho:

Principio 4. K.

Se debería garantizar el derecho del solicitante a apelar cualquier decisión, o negativa de divulgar información, o cualquier otra infracción del derecho de acceso a la información ante una autoridad independiente que cuente con el poder de tomar decisiones de carácter vinculante y que se puedan hacer cumplir, preferiblemente una agencia intermediaria como un Comisionado (o una Comisión) de la Información, o un Defensor del Pueblo Especializado de primera instancia.

En el mismo año, la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (en adelante, OEA) aprobó la Resolución N° 2288 (XXXVII-O/07), titulada “RECOMENDACIONES SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN”, en la que se efectúa la recomendación para que los Estados reconozcan “el derecho de las personas a un proceso de apelación frente a una autoridad independiente que tenga el poder de adoptar decisiones obligatorias y coercibles”.

Seguidamente, en el 2010, la misma OEA adoptó la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública, en la que se recomendó a los Estados Parte la conformación de una Comisión de Información con autonomía operativa, de presupuesto y de decisión, bajo la siguiente fórmula:

“Artículo 54.

(1) Por intermedio de esta Ley se crea una Comisión de Información que tendrá a su cargo la promoción de la efectiva implementación de esta Ley;

(2) La Comisión de Información deberá tener personalidad jurídica completa, incluyendo poderes para adquirir y disponer de propiedad, y el poder de demandar y ser demandada;

¹⁵ Disponible en:

http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_a_la_informacion_recomendaciones_de_politicas_declaracion_de_atlanta.pdf

(3) La Comisión de Información deberá tener autonomía operativa, de presupuesto y de decisión, y deberá entregar informes periódicos al Poder Legislativo”.

Por otra parte, los informes de las Relatorías Especiales de la Organización de Naciones Unidas y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos recomiendan un marco institucional y jurídico que garantice el ejercicio del derecho de acceso a la información. Entre dichas recomendaciones tenemos:

(...)

3. Dotar de autonomía constitucional a los órganos de transparencia a efecto de que puedan desarrollar sus funciones sobre todos los sujetos obligados por la legislación de acceso a la información (Negrilla agregada).

(...)

En ese mismo sentido, en marzo de 2015, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la OEA en el marco del informe sobre “Los órganos de supervisión del derecho de acceso a la información pública”, ha afirmado que un aspecto fundamental de la debida implementación de los marcos normativos en materia de acceso a la información de los Estados miembros de la OEA, **radica en el establecimiento de un órgano administrativo especializado destinado a supervisar y satisfacer el cumplimiento de la legislación y la resolución de controversias que surgen entre el derecho de acceso a la información pública y el interés del Estado en proteger determinada información, con base en las limitaciones legalmente establecidas (negrilla agregada).**



M. Lárrea S.

En ese sentido, la propuesta busca fortalecer el ejercicio de dos derechos constitucionalmente reconocidos, el derecho al acceso a la información pública y el derecho a la protección de datos personales. Teniendo en cuenta que los mismos pueden entrar en conflicto, se han establecido mecanismos administrativos de resolución bajo criterios de independencia, a través de la creación del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Efectivamente, con ésta autoridad se satisface simultáneamente, y sin multiplicar gastos administrativos, la necesidad de crear la autoridad de transparencia que asegure la tutela de los derechos de acceso a la información pública y a la autodeterminación informativa y la implementación de medidas orientadas a la lucha contra la corrupción proveniente de cualquier persona.

En la lucha contra la corrupción resulta indispensable adoptar medidas que desarrollen la probidad en la gestión pública, faciliten la participación de los ciudadanos y encaucen adecuadamente las denuncias, entre otras, institucionalizando un órgano rector en esta materia que se engarce en el contexto de la integridad y la transparencia.

Estando a lo expuesto y a que la regulación que contiene el presente Decreto Legislativo no infringe ningún límite formal respecto de la materia o el plazo de la delegación, corresponde concluir que la medida adoptada resulta conforme con la Constitución desde esta perspectiva.

Por otra parte y analizando la constitucionalidad sustantiva del presente Decreto Legislativo corresponde comenzar tomando en cuenta que la creación de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública es un mecanismo idóneo para asegurar la tutela de los derechos reconocidos en los incisos 5 y 6 de la Constitución.

Corresponde comprender la cultura de la transparencia a la que alude el Tribunal Constitucional (STC 04912-2008-HD, fundamento jurídico 5) como un elemento inherente al Estado social y democrático de derecho diseñado por la Constitución.

El órgano de control de la Constitución tiene decidido que el principio de transparencia en los actuales sistemas democráticos es:

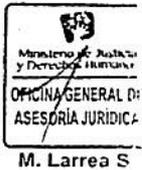
“... un principio de relevancia constitucional implícito en el modelo de Estado Democrático y social de Derecho y la fórmula republicana de gobierno a que aluden los artículos 3, 43 y 45 de la Constitución. Ahí donde el poder emana del pueblo, como señala la Constitución en su artículo 45º, éste debe ejercerse no solo en nombre del pueblo, sino para él. La puesta en práctica del principio de transparencia coadyuva a combatir los índices de corrupción en el Estado y, al mismo tiempo, constituye una herramienta efectiva contra la impunidad del poder permitiendo que el pueblo tenga acceso a la forma como se ejerce la delegación del poder” (STC 00565-2010-HD, fundamento jurídico 5).

Es evidente que deben diseñarse y ejecutarse políticas anticorrupción y de transparencia que aseguren la protección de los datos personales y por lo tanto estos elementos deben estar a cargo de una única autoridad rectora.

Por último, corresponde tomar en cuenta que la creación de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública no afecta ningún derecho fundamental por lo que debemos concluir que resulta plenamente conforme con la Constitución.

V. Problemas identificados en la regulación vigente

- Solo la mitad de las entidades obligadas cumplen con entregar a PCM la información sobre atención de pedidos de acceso a la información



A partir de la información que se puede sustraer del informe anual que remite la Presidencia del Consejo de Ministros al Congreso de la República¹⁶, se ha podido verificar que solo la mitad de las entidades obligadas cumplen con entregar a la PCM la información sobre la atención de pedidos de acceso a información pública (todos los ministerios han cumplido, mientras que los gobiernos regionales, municipalidades y universidades lo han hecho de manera parcial), tal como se puede apreciar en el cuadro siguiente:

	Año	Cumplieron	NO cumplieron con enviar reporte a PCM
MUNICIPALES PROVINCIALES	2013	113	82
	2014	135	59
	2015	136	59
UNIVERSIDADES	2013	41	36
	2014	64	13
	2015	59	18
GOBIERNOS REGIONALES	2013	24	1
	2014	23	3
	2015	24	2

Se evidencia que el aspecto más crítico se encuentra en el ámbito Municipal.

Fuente: PCM, reportes anuales 2013, 2014, 2015

En el período que media entre el 2004 y el 2015 el nivel de incumplimiento del deber de reportar nunca ha sido inferior al 42% y ha alcanzado el 90% en el año 2006 y más del 80% en 2004, 2009 y 2010.

De acuerdo con la información oficial disponible, el promedio de entidades que no cumplieron con su deber de reportar a la PCM superó las quince mil, lo que representa casi un 70% entre el 2004 y 2014.



M. Larrea S.

¹⁶ El artículo 19 de la Ley 27806 establece que “La Presidencia del Consejo de Ministros remite un informe anual al Congreso de la República en el que da cuenta sobre las solicitudes pedidos de información atendidos y no atendidos”.

UNIVERSO DE ENTIDADES QUE REPORTARON A PCM (2004-2015)

Años	Reporte de Entidades Públicas			
	Reportaron	No Reportaron	Total Entidades	% No Reportaron
2015	1171	856	2027	42.23%
2014	1021	1005	2026	49.61%
2013	911	1115	2026	55.03%
2012	782	1209	1991	60.72%
2011	620	1368	1988	68.81%
2010	395	1593	1988	80.13%
2009	363	1613	1976	81.63%
2008	408	1528	1936	78.93%
2007	493	1654	2147	77.04%
2006	212	1907	2119	90.00%
2005	125	160	285	56.14%
2004	409	1648	2057	80.12%
Total	6910	15656	22566	69.38%

Si las entidades no cumplen con el deber legal de informar a la PCM, ello es un indicio razonable de que no están cumpliendo a cabalidad con sus obligaciones de brindar información a los ciudadanos.

- Existe un alto porcentaje de solicitudes de acceso a la información que no son atendidas

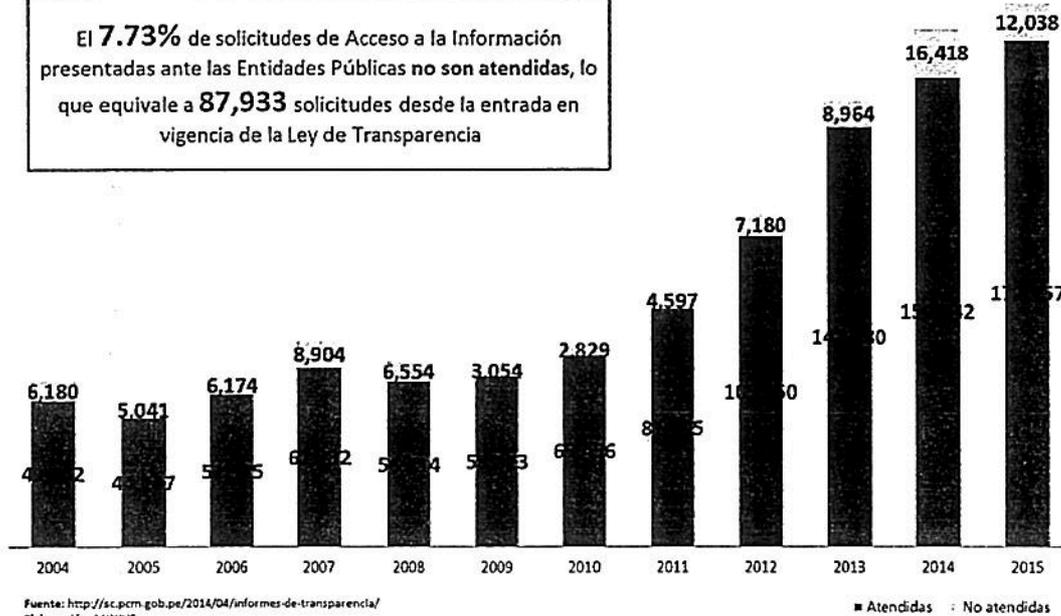
En los últimos diez años las solicitudes de acceso a información pública presentadas por los ciudadanos fueron más de un millón, de las cuales casi el 8% no fueron atendidas¹⁷.

¹⁷ Los datos sobre solicitudes no atendidas que se expondrán a continuación surge de la mejor mitad de las entidades, es decir las que efectivamente informaron a la PCM por lo que el nivel de no atención es excesivamente optimista si se proyecta sus resultados sobre el total nacional de entidades.



**Solicitudes de Acceso a la Información Pública
- Solicitudes Atendidas y No Atendidas -
2004 - 2015**

El **7.73%** de solicitudes de Acceso a la Información presentadas ante las Entidades Públicas **no son atendidas**, lo que equivale a **87,933** solicitudes desde la entrada en vigencia de la Ley de Transparencia



Ministerio de Justicia y Derechos Humanos
OFICINA GENERAL DE ASESORIA JURÍDICA
M. Larrea S.

- Distinto tratamiento de tutela administrativa entre el derecho al acceso a la información y pública y el derecho a la protección de datos personales

De conformidad con el artículo 32 de la Ley N° 27933, Ley de Protección de Datos Personales, corresponde a la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales garantizar el derecho fundamental a la protección de los mismos. Para tal propósito, goza de potestad sancionadora, de conformidad con la Ley No. 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, así como de potestad coactiva, de conformidad con la Ley 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, o la que haga sus veces.

Dicha Autoridad conoce, instruye y resuelve las reclamaciones formuladas por los titulares de datos personales por la vulneración de los derechos que les conciernen y dicta medidas cautelares o correctivas que establezca el reglamento; obtiene de los titulares de los bancos de datos personales la información que estime necesaria para el cumplimiento de las normas sobre protección de datos personales; iniciar fiscalizaciones de oficio o por denuncia de parte por presuntos actos contrarios al derecho de protección de datos personales, sin perjuicio de las medidas cautelares o correctivas que establezca el reglamento.

De esta manera, se advierte que para el caso de la protección de datos personales se cuenta con una Autoridad que resuelve las controversias que surjan alrededor de este derecho; pero no existe una autoridad en materia de acceso a la información pública.

- Falta de mecanismo para unificar criterios en materia de transparencia y acceso a la información pública

El artículo 3 del Reglamento de la Ley de Transparencia, señala que corresponde a la máxima autoridad de cada entidad de la administración pública, comprendidas en el artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General,¹⁸ implementar las medidas necesarias para garantizar el ejercicio del derecho de acceso a la información pública y el cumplimiento de las obligaciones de transparencia. Ello implica la creación de procedimientos internos para atender las solicitudes de información y que los criterios para imponer de sanciones, corresponden a cada Entidad, lo cual no contribuye a generar predictibilidad a favor de los administrados.

Asimismo, para efectos de la organización, supervisión y formulación de políticas en materia de acceso a la información pública, el artículo 36 del Reglamento de Organización y Funciones de la Presidencia del Consejo de Ministros aprobado por Decreto Supremo N° 063-2007-PCM¹⁹, ha otorgado tal función a la Secretaria de Gestión Pública²⁰.

Es decir, la legislación vigente no contempla un mecanismo unificado para la emisión de directivas y lineamientos, supervisión del cumplimiento de las normas, la absolucón de consultas, entre otros, en materia de transparencia y acceso a la información pública; dificultando la vigencia real y efectiva de este derecho fundamental.

¹⁸ Artículo I.- **Ámbito de aplicación de la ley**

La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública.

Para los fines de la presente Ley, se entenderá por "entidad" o "entidades" de la Administración Pública:

1. El Poder Ejecutivo, incluyendo Ministerios y Organismos Públicos Descentralizados;
2. El Poder Legislativo;
3. El Poder Judicial;
4. Los Gobiernos Regionales;
5. Los Gobiernos Locales;
6. Los Organismos a los que la Constitución Política del Perú y las leyes confieren autonomía.
7. Las demás entidades y organismos, proyectos y programas del Estado, cuyas actividades se realizan en virtud de potestades administrativas y, por tanto se consideran sujetas a las normas comunes de derecho público, salvo mandato expreso de ley que las refiera a otro régimen; y
8. Las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia.

¹⁹ Publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de julio de 2007.

²⁰ De conformidad con los numerales 37.3 y 37.8 del artículo 37 del instrumento del Reglamento de Organización y Funciones de la Presidencia del Consejo de Ministros; la Secretaria de Gestión Pública tiene entre sus funciones proponer normas y aprobar directivas en materia de funcionamiento y organización del Estado, ética y transparencia; así como formular, coordinar, supervisar y evaluar las políticas de acceso a la información pública, fomento de la ética de la función pública, la transparencia y vigilancia ciudadana.