REPÚBLICA DEL PERÚ

Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010301342019

Expediente	:	00099-2019-JUS/TTAIP
Impugnante	:	REGINA PISCOYA PAREDES
Entidad	:	MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BREÑA
Sumilla	:	Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 8 de abril de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00099-2019-JUS/TTAIP de fecha 14 de marzo de 2019, interpuesto por la ciudadana **REGINA PISCOYA PAREDES** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BREÑA** con Expediente N° 201902793 de fecha 6 de febrero de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 6 de febrero de 2019 la recurrente solicitó a la Municipalidad Distrital de Breña la entrega de la siguiente información:

a) Relación de funcionarios designados en cargos de confianza, monto de sus remuneraciones, perfil profesional, si cuentan con capacitación en gestión pública y/o municipal y años de experiencia en administración pública;
b) Copia de los perfiles de puestos de los servidores públicos que ejercen los cargos de funcionarios, designados mediante Resolución N° 681-2017-MDB; y,
c) Si los servidores sujetos al Régimen Laboral del Decreto Legislativo N° 276, cuentan con los documentos de asignación de funciones.

Con fecha 8 de marzo de 2019 la recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, señalando que la entidad no había cumplido con entregar la información solicitada pese al tiempo transcurrido.

A través del Oficio N° 16-2019-GM/MDB, recibido por este colegiado el 2 de abril de 2019, la entidad formuló sus descargos[1] haciendo referencia al Informe N° 001-2019-SG/MDB, indicando que mediante la Carta N° 118-2019-SG-MDB[2], a la cual se adjuntó el Informe N° 0128-2019-SGRH-GAF-MDB, la entidad comunicó la

[1] Descargos solicitados mediante la Resolución N° 010101112019 notificada el 27 de marzo de 2019.
[2] Notificada bajo puerta el 21 de febrero de 2019 en la dirección domiciliaria consignada por la recurrente en su solicitud de acceso a la información pública.

denegatoria de lo solicitado, señalando que la información está protegida por el derecho a la intimidad personal y, respecto al perfil de puestos y asignación del personal, refirió que dicha información se encuentra en el Manual de Organizaciones y Funciones aprobado por la Ordenanza N° 273-2007/MDB-CDB del 3 de diciembre de 2007.

Asimismo, en el Informe N° 001-2019-SG/MDB la entidad reiteró los argumentos por los cuales denegó la solicitud de la recurrente[3], agregando respecto al primer punto del requerimiento formulado por la administrada, que la referida información tiene carácter personal por el contenido y las especificaciones solicitadas, no pudiendo ser expuesta a terceros sin que se tenga la anuencia del titular de la información encontrándose protegida por el supuesto de excepción previsto en el numeral 5 del artículo 17° de la Ley 27806.

Respecto a la información relacionada con el perfil de puestos y asignación del personal, la entidad señaló que ésta se encuentra en su página web institucional -portal de transparencia-.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, con excepción de aquellas informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

Por su parte, el artículo 3° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 043-2003-PCM[4], establece que el Estado tiene la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

A su vez, el artículo 10° del mismo texto establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Añade el quinto párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, modificada por el Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses[5], que no se puede negar la información cuando se solicite que esta sea entregada en una determinada forma o medio, siempre que el solicitante asuma el costo que suponga el pedido, agregando el primer párrafo del artículo 18° de la referida norma que los casos establecidos en los artículos 15°, 16° y 17° del mismo texto son los únicos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

Finalmente, el numeral 3 del artículo 25° del de mismo cuerpo normativo, establece que toda entidad de la Administración Pública publicará, trimestralmente, información de su personal especificando: personal activo y, de ser el caso, pasivo, número de

[3] Carta N° 118-2019-SG-MDB.
[4] En adelante, Ley de Transparencia.
[5] En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

funcionarios, directivos, profesionales, técnicos, auxiliares, sean éstos nombrados o contratados por un período mayor a tres (3) meses en el plazo de un año, sin importar el régimen laboral al que se encuentren sujetos, o la denominación del presupuesto o cargo que desempeñen, rango salarial por categoría y el total del gasto de remuneraciones, bonificaciones, y cualquier otro concepto de índole remunerativo, sea pensionable o no.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada por la recurrente tiene naturaleza confidencial, y por tanto exceptuada del derecho de acceso a la información pública, y si entregó la información restante conforme fue solicitada por la recurrente.

2.2 Evaluación

Sobre el particular, se tiene que a través de la Carta N° 118-2019-SG-MDB la entidad denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada por la recurrente, argumentando que la entrega de dicha información podría afectar el derecho a la intimidad personal de los funcionarios públicos, añadiendo respecto a la información pública adicional requerida, que ella se encuentra en el Manual de Organización y Funciones (MOF) de la entidad.

Al respecto, es preciso mencionar que toda información generada, administrada o almacenada por las entidades de la Administración Pública es de carácter público, a excepción de aquella información protegida por mandato constitucional y legal cuando su publicidad afecte derechos fundamentales como la intimidad y esté relacionada a asuntos de seguridad y defensa nacional.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que "*... de acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas".*

En atención a lo descrito, el Tribunal Constitucional ha señalado que le corresponde al Estado acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por un ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

"Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado". (subrayado nuestro).

En ese orden de ideas, es pertinente traer a colación lo dispuesto en el artículo 39° de la Constitución Política del Perú, al establecer que *"Todos los funcionarios y trabajadores públicos están al servicio de la Nación"*, siendo evidente que dicha disposición aplica también para los trabajadores de confianza.

Por su parte, el literal e) del artículo 3° de la Ley N° 30057, Ley de Servicio Civil, establece que el servidor de confianza *"Es un servidor civil que forma parte del entorno directo e inmediato de los funcionarios públicos o directivos públicos y cuya permanencia en el Servicio Civil está determinada y supeditada a la confianza por parte de la persona que lo designó (...). Ingresa sin concurso público de méritos, sobre la base del poder discrecional con que cuenta el funcionario que lo designa (...)"*.

A su vez, el artículo 263° del Reglamento de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, señala que "*El servidor civil de confianza ingresa al servicio civil sin concurso público de méritos. Debe cumplir con el perfil del puesto en función de conocimientos y experiencia y no están sujetos a período de prueba. El no cumplimiento del perfil acarrea responsabilidad administrativa para la entidad de acuerdo con lo establecido en el artículo 14 del Decreto Legislativo Nº 1023, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa que corresponde a la autoridad que decidió su incorporación"*.

De lo expuesto, se tiene que los servidores civiles de confianza ejercen función pública en cualquiera de los niveles jerárquicos de la administración pública, por lo que la información relacionada al cargo, remuneración, perfil profesional, capacitaciones obtenidas y experiencia adquirida constituye información de naturaleza pública.

En efecto, conforme lo dispone el numeral 3 del artículo 25° de la Ley de Transparencia, las entidades de la administración pública se encuentran obligadas a publicar trimestralmente en su Portal de Transparencia Estándar (PTE), la información de su personal especificando, entre otros datos, los cargos que desempeñan y los salarios por categorías.

Con relación a lo descrito, cabe mencionar que el artículo 1° de la Directiva N° 001-2017-PCM/SGP - Lineamientos para la Implementación del Portal de Transparencia Estándar en las Entidades de la Administración Pública, señala que dicha norma tiene por objeto que las entidades del Estado establezcan los lineamientos y formatos estándares de información obligatoria a difundir, precisándose en el numeral 5.1 del Anexo a dicha directiva, respecto al contenido de *"Información de Personal"*, lo siguiente:

"Comprende todos los <u>montos percibidos por las personas al servicio del Estado, identificando a la mismas</u>, independientemente de la denominación que reciban aquellos o el régimen jurídico que los regule. La información se presenta en formato estándar con la información desagregada: remuneraciones, bonificaciones, gratificaciones o aguinaldos, beneficios u otros conceptos de los servidores civiles" (subrayado nuestro).

En esa línea , el Tribunal de Constitucional en el Fundamento 28 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04407-2007-PHD/TC, ha establecido que: *"En ese sentido, este Colegiado reconoce que uno de los mecanismos más efectivos de prevención de la lucha contra la corrupción es la <u>publicación periódica, detallada y completa de los ingresos y rentas de los funcionarios y servidores públicos</u>, ya*

que, al estar disponible dicha información, los incentivos para malversar los fondos públicos disminuirían considerablemente ante la amenaza de ser descubierto; ya no solamente por las autoridades gubernamentales encargadas de procesar, almacenar y fiscalizar dicha información, o por las autoridades jurisdiccionales correspondientes; sino por cualquier persona interesada en obtener dicha información" (subrayado nuestro).

Con relación a la publicidad del perfil profesional, capacitaciones adquiridas y experiencia profesional de los funcionarios y servidores públicos, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016 PHD/TC que, *"De autos se advierte que la ficha personal requerida contiene tanto información de carácter privado como información de carácter público. En efecto, mientras que la información de carácter privado se refiere a datos de individualización y contacto del sujeto a quien pertenece la ficha personal; la información de carácter público contenida en el referido documento abarca datos que fueron relevantes para contratarla, tales como el área o sección en la que la persona ha desempeñado funciones en la Administración Pública; la modalidad contractual a través de la cual se le ha contratado; así como los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas"* (subrayado nuestro).

Asimismo, el citado colegiado en el Fundamento 8 de la misma sentencia agregó lo siguiente: "*Al respecto, no puede soslayarse que la ciudadanía tiene interés en contar con personal cualificado en la Administración Pública, por lo que impedirle el acceso a información relativa a las cualidades profesionales que justificaron la contratación del personal que ha ingresado a laborar en dicha Administración Pública, no tiene sentido. En todo caso, la sola existencia de información de carácter privado dentro de un documento donde también existe información de carácter público no justifica de ninguna manera negar, a rajatabla, su difusión".* (subrayado nuestro).

De lo expuesto, se concluye que la información correspondiente al cargo desempeñado, área de trabajo, remuneración, perfil profesional, capacitaciones y experiencia laboral de los funcionarios y servidores que laboran en entidades del Estado es de carácter público, en consecuencia, habiendo omitido la entidad con acreditar su alegato, en el sentido que la publicidad de dicha información afectaría la intimidad personal o familiar de los funcionarios municipales de confianza, la Municipalidad Distrital de Breña no ha cumplido con lo dispuesto por el artículo 18° de la Ley de Transparencia, que le exige fundamentar la existencia del supuesto de excepción al derecho de acceso a la información pública, lo que no ha ocurrido en el presente caso.

Con relación a la información sobre el perfil de puestos y la asignación de funciones del personal sujeto al Decreto Legislativo N° 276, la entidad manifestó a la recurrente que esta se encuentra en el Manual de Organizaciones y Funciones (MOF), documento que se encuentra publicado en la página web de la entidad edil, hecho que ha sido corroborado en esta instancia al consultar el portal web[6] de la Municipalidad Distrital de Breña.

Al respecto, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC ha señalado que *"...Si bien la recurrente ha señalado que se le han remitido dos copias simples del currículum vitae de don Humberto Elías Rossi Salinas, cuestiona el hecho de que tales*

[6] http://munibrena.gob.pe/transparencia-municipal/transparencia-municipal.html

documentos no cuenten con certificación alguna y que varíen entre sí. Al respecto, conviene precisar que si lo solicitado son copias certificadas, no puede entenderse satisfecho tal pedido con la mera entrega de copias simples, máxime si los documentos entregados no son idénticos. Y es que, en todo caso, dado que lo requerido presupone que la emplazada certifique lo peticionado, se encuentra obligada a asumir los gastos en que incurra la Administración en certificarla" (Subrayado nuestro).

En tal sentido, si bien la entidad comunicó a la recurrente que la información solicitada se encuentra publicada en su portal institucional, conforme se advierte claramente de la solicitud de acceso a la información de fecha 6 de febrero de 2019, la administrada solicitó que la entrega de la documentación requerida se realice en copia certificada, por lo que de conformidad con lo establecido por el quinto párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, la entidad está obligada a entregar la información requerida en la forma o medio indicado por la solicitante, siempre que esta asuma el costo que suponga el pedido, previa liquidación del costo de reproducción, conforme lo precisa el literal c) del artículo 5° del Reglamento de la Ley de Transparencia[7].

En consecuencia, la denegatoria de la solicitud de acceso a la información pública presentada por la recurrente a la Municipalidad Distrital de Breña, no se encuentra conforma a ley, encontrándose obligada a entregar la respectiva documentación en la forma y modo requerido por la solicitante, previa liquidación y pago de los costos de reproducción que eventualmente correspondan.

Finalmente, de conformidad con el artículo 30° del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° y el numeral 1 del artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1353.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **REGINA PISCOYA PAREDES**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BREÑA** que entregue la información pública solicitada por la recurrente, previo pago de los costos de reproducción, de ser el caso.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BREÑA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

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

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a la ciudadana

[7] Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003- PCM, publicado el 13 de agosto de 2003.

REGINA PISCOYA PAREDES y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BREÑA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma antes citada.

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

MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta

PEDRO CHILET PAZ
Vocal

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: pcp/dac