



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010302462019

Expediente : 00264-2019-JUS/TTAIP
Impugnante : JOHANNA REAÑO ROBLES
Entidad : SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE TERRESTRE DE PERSONAS, CARGA Y MERCANCÍAS - SUTRAN
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 29 de mayo de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00264-2019-JUS/TTAIP de fecha 13 de mayo de 2019, interpuesto por **JOHANNA REAÑO ROBLES** contra la comunicación contenida en el correo electrónico de fecha 25 de abril de 2019¹, mediante la cual la **SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE TERRESTRE DE PERSONAS, CARGA Y MERCANCÍAS - SUTRAN** atendió su solicitud de acceso a la información pública presentada el 13 de abril de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 13 de abril de 2019, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó a la entidad copia de las actas de evaluación, así como de las grabaciones correspondientes a las entrevistas personales del proceso CAS N° 032-2019-SUTRAN/05.1.4 para la contratación de un ejecutor/a coactivo.

Mediante la comunicación contenida en el correo electrónico de fecha 25 de abril de 2019, la entidad remitió a la recurrente copia de las actas de evaluación requeridas; sin embargo, respecto de las grabaciones de las entrevistas, manifestó que no cuenta con la autorización expresa de los participantes en el referido proceso de selección para la reproducción o copia de los archivos audiovisuales, no obstante, le comunicó a la recurrente que puede apersonarse a la oficina de la Unidad de Recursos Humanos para visualizar los mismos.

Con fecha 9 de mayo de 2019, la recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, manifestando que las copias de las evaluaciones entregadas no corresponden a la entrevista personal, habiéndose entregado solo un cuadro con el encabezado "Entrevista Personal – (hasta 50 puntos)" y no las actas de evaluación correspondiente a la entrevista personal elaborada y firmada por cada uno de los miembros del comité de selección.

¹ El cual adjunta el Memorando N° 526-2019-SUTRAN/5.1.4 y la Carta N° 0453-2019-SUTRAN/01.3.LTAIP.

Asimismo, respecto de la grabación de las entrevistas, la recurrente señala que en las bases del concurso se establece que *“La entrevista personal o vía Skype se encuentra sujeta al registro audiovisual. En ese sentido, mediante la asistencia a la entrevista se asume como consentida la grabación audiovisual de esta etapa”*, por lo que no está de acuerdo con la denegatoria de la entrega de la información puesto que se debe garantizar la transparencia del concurso público.

Mediante escrito presentado el 28 de mayo de 2019 la entidad formuló sus descargos² sobre el recurso de apelación presentado por la recurrente, señalando que se le invitó a visualizar los archivos audiovisuales de las entrevistas requeridas, teniendo en consideración que el peso de las grabaciones solicitadas (3.82 Gigabytes) no hacía posible su entrega a través de un CD.

II. ANÁLISIS

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

A su vez, el artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27608, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 043-2003-PCM y sus modificatorias³, 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.

Asimismo, el artículo 13° de la Ley de Transparencia⁴, dispone que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido. En este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada.

Por su parte el numeral 5 del artículo 17° de la misma norma establece que no podrá ejercerse el derecho al acceso a la información pública respecto de la información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la entidad cumplió con atender la solicitud de acceso a la información de la recurrente conforme a los alcances de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Sobre el particular, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés

² Descargos solicitados mediante la Resolución N° 010102282019 notificada el 22 de mayo de 2019.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

⁴ Modificado por el 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, en adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

social, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N°4865-2013-PHD/TC indicando:

“La protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos”

Al respecto, el artículo 3° de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que *“Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley”*. Es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción.

Por su parte, el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en tal sentido, efectuando una interpretación *contrario sensu*, es perfectamente válido inferir que la administración pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.

En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado respecto del mencionado Principio de Publicidad lo siguiente:

“(…) Esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado”.

En ese marco, de autos se advierte que mediante el Memorando N° 526-2019-SUTRAN/5.1.4, la entidad remitió copia de las actas de evaluación requeridas; sin embargo, la recurrente argumenta en su recurso de apelación que la entidad solo le hizo entrega de un cuadro con el encabezado “Entrevista Personal – (hasta 50 puntos)” y no las actas de evaluación correspondiente a la entrevista personal elaborada y firmada por cada uno de los miembros del comité de selección. En tal sentido, del recurso de apelación formulado por la recurrente se puede deducir que la información proporcionada sería únicamente un cuadro resumen de la evaluación efectuada por cada integrante del comité de evaluación y no a cada una de las actas de evaluación, que es lo realmente requerido.

En ese sentido, conviene precisar que el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC, respecto a la obligación de la entidad de entregar la información pública solicitada de manera completa, clara y veraz, señalando:

“16. Como ya se ha dejado entrever, a juicio del Tribunal Constitucional, el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que éste derecho y los fines que con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregarán cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar; en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa (...)”
Subrayado agregado

En ese sentido, la entidad debe cumplir con la atención, de forma completa y precisa, de la solicitud de acceso a la información pública de la recurrente consistente en la entrega de las actas de evaluación de las entrevistas personales realizadas en el proceso CAS N° 032-2019-SUTRAN/05.1.4 elaboradas y firmadas por cada uno de los miembros del comité de selección; asimismo, en caso la información proporcionada sea la única que contiene la evaluación de las entrevistas requeridas, deberá manifestarlo a la recurrente para efectos de que cuente con la información clara y precisa respecto de la documentación que obra en poder de la entidad.

De otro lado, respecto de las grabaciones de las entrevistas personales, la entidad señaló que no cuenta con la autorización expresa de los entrevistados en el referido proceso de selección para la reproducción o copia de los archivos audiovisuales, no obstante, le comunicó a la recurrente que puede apersonarse a la oficina de la Unidad de Recursos Humanos para visualizar los mismos. De igual modo, la entidad al formular sus descargos dejó de lado el argumento relacionado con la autorización expresa de los entrevistados para señalar únicamente que se le invitó a la recurrente a visualizar tales entrevistas, teniendo en consideración que el peso de las grabaciones solicitadas (3.82 Gigabytes) no hacía posible que sea entregado a través de un CD.

De ello se colige que la entidad no ha cuestionado la posesión de las grabaciones de las entrevistas realizadas en el marco del Proceso CAS N° 032-2019-SUTRAN/05.1.4; empero, denegó el acceso a dicha información por no contar presuntamente con el consentimiento de los titulares de los datos contenidos en ellas, sin embargo, posteriormente dejó de lado dicho argumento al momento de formular sus descargos.

Sin perjuicio de ello, es pertinente resaltar que en las bases del referido concurso público se establece que “La entrevista personal o vía Skype se encuentra sujeta al registro audiovisual. En ese sentido, mediante la asistencia a la entrevista se asume como consentida la grabación audiovisual de esta etapa”.

Conforme a lo antes descrito, se verifica que la entidad contaba con el consentimiento para el registro de los datos contenidos en las grabaciones y que éstas permitían fiscalizar la calidad de las entrevistas y la idoneidad de los postulantes para el cargo.

De igual modo, en esa línea, conviene precisar que el Tribunal Constitucional en los fundamentos 4 y 5 de la Sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, ha señalado lo siguiente:

“4. A su vez, en el Fundamento Jurídico N.° 10 de la STC N.° 1797-2002-HD/TC, este Tribunal sostuvo que “El derecho de acceso a la información pública... se encuentra estrechamente vinculado a uno de los contenidos protegidos por la libertad de información. Y al igual de lo que sucede con esta última, debe indicarse 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 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. Desde esta perspectiva, en su dimensión individual, el derecho de acceso a la información se presenta como un presupuesto o medio para el ejercicio de otras libertades fundamentales, como puede ser la libertad de investigación, de opinión o de expresión, por mencionar alguna (...).”

5. En el Fundamento N.° 11 de la precitada sentencia, puntualizó que el derecho de acceso a la información también “(...) 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 para efectuar del mejor modo el control institucional sobre los representantes de la sociedad; y también, desde luego, para ejercer el control sobre aquellos particulares que se encuentran en la capacidad de poder inducir o determinar las conductas de otros particulares o, lo que es más grave, en una sociedad como la que nos toca vivir, su misma subordinación.

El Tribunal Constitucional destaca, por principio, que el derecho de acceso a la información pública es consustancial a un régimen democrático. (De manera que éste) “(...) no sólo constituye una concretización del principio de dignidad de la persona humana” (art. 1° de la Constitución), sino también un componente esencial de las exigencias propias de una sociedad democrática, ya que su ejercicio posibilita la formación libre y racional de la opinión pública. La democracia, se ha dicho y con razón, es por definición el “gobierno del público en público” (Norberto Bobbio).

Por ello, con carácter general, debe destacarse que la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción. Y es que si el Estado democrático de derecho presupone la división de poderes, el respeto de los derechos fundamentales y la elección periódica de los gobernantes, ciertamente éste no podría asegurarse si es que no se permitiera a las personas poder ejercer un control sobre las actividades de los representantes del pueblo. Uno de los modos posibles de cumplir dicho principio y, con ello,

las demandas de una auténtica sociedad democrática, es precisamente reconociendo el derecho de los individuos de informarse sobre la actuación de los órganos estatales y sus representantes".
(subrayado agregado)

De otro lado, se advierte de autos que la entidad no ha cumplido con justificar el apremiante interés público para denegar el acceso a dicha información, conforme lo exige el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, la cual precisa:

"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 confirmarse su inconstitucionalidad; y, consecuentemente, la carga de la prueba sobre la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado"
(subrayado agregado)

De otro lado, la entidad al momento de formular sus descargos ha señalado que se le invitó a la recurrente a visualizar tales entrevistas, teniendo en consideración que el peso de las grabaciones solicitadas (3.82 Gigabytes) no hacía posible que sea entregado a través de un CD; sin embargo, existe la posibilidad de que dicha información sea entregada mediante varios CDs, siempre y cuando la recurrente realice el pago correspondiente.

De igual modo, es preciso señalar que los CDs no son los únicos medios de almacenamiento de información digital, puesto que existen además los DVDs o los USB, que poseen una mayor capacidad, más aún si existe la posibilidad que dicho dispositivo sea aportado por la recurrente para que se almacene la información y sea devuelto por parte de la entidad. A mayor abundamiento, la información digitalizada es susceptible de ser dividida en diferentes archivos para facilitar su envío y transmisión, que es otra alternativa con que cuenta la entidad para garantizar el derecho de acceso a la información de la recurrente, por lo que corresponde desestimar los argumentos planteados por la entidad.

En ese contexto, teniendo en cuenta que el Principio de Transparencia orienta y rige a toda entidad de la administración pública y, en el caso en concreto, la entidad posee como consecuencia del ejercicio de sus facultades o atribuciones dicha información, aún más los titulares de la información solicitada participaron de un concurso de carácter público, corresponde que la entidad haga entrega de la información a la recurrente.

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.

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

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JOHANNA REAÑO ROBLES**, **REVOCANDO** la comunicación contenida en el correo electrónico de fecha 25 de abril de 2019, emitida por la **SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE TERRESTRE DE PERSONAS, CARGA Y MERCANCÍAS – SUTRAN** y; en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad efectuar la entrega de la información solicitada a la recurrente conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución, previo pago del costo de reproducción, de ser el caso.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE TERRESTRE DE PERSONAS, CARGA Y MERCANCÍAS - SUTRAN** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a la recurrente **JOHANNA REAÑO ROBLES**.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el 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 **JOHANNA REAÑO ROBLES** y a la **SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE TERRESTRE DE PERSONAS, CARGA Y MERCANCÍAS - SUTRAN**, 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).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: uzb

