



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010306702019

Expediente : 00761-2019-JUS/TTAIP
Impugnante : JONY FIDEL PASCUAL BOZA
Entidad : MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE BARRANCA
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 23 de octubre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00761-2019-JUS/TTAIP de fecha 23 de setiembre de 2019, interpuesto por el ciudadano **JONY FIDEL PASCUAL BOZA** contra la denegatoria parcial de la solicitud de acceso a la información pública presentada a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE BARRANCA**¹ con fecha 19 de agosto de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 19 de agosto de 2019, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad: 1) Hoja de vida (currículo) de todos los gerentes y subgerentes que se desempeñan actualmente en la Municipalidad Provincial de Barranca, 2) Copia de archivo excel de la lista de todo el personal que labora en la Municipalidad Provincial de Barranca, desde enero del 2019 hasta la fecha, detallando su régimen laboral, apellidos y nombres, cargo que desempeña, dependencia, oficina donde labora, detalles de ingresos (remuneración) y total de ingresos mensuales. Esta lista debe incluir a todas las autoridades que conforman el Concejo Provincial de Barranca y 3) Relación al detalle de todos los viáticos y pasajes (incluyendo los recibos de los gastos que lo sustentan) otorgados desde el mes de enero 2019 hasta la fecha.

Mediante Carta N° 454-2019-SG/VMCA-TRANSPARENCIA-MPB, notificada el 2 de setiembre de 2019, complementada con la Carta N° 467-2019-SG/VMCA-TRANSPARENCIA-MPB, notificada el 5 de setiembre de 2019, la entidad deniega parcialmente la referida solicitud de acceso a la información pública por considerar que contienen datos personales, pudiendo vulnerar la intimidad personal y familiar.

Con fecha 3 de setiembre de 2019 el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, por considerar que la información solicitada no ha sido entregada en el plazo legal, por ello considera denegada su petición, exigiendo la atención del pedido en el extremo que ha quedado pendiente, referente a las hojas

¹ En adelante, la entidad.

de vida de todos los gerentes y subgerentes que se desempeñan actualmente en la Municipalidad Provincial de Barranca.

Mediante Resolución N° 010106402019 se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de descargos, sin haber recibido a la fecha documentación alguna².

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 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-PCM³, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 10° del mismo texto señala que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida, entre otros, en documentos escritos, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar que el segundo 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 Intereses⁴, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18° de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15°, 16° y 17° del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

Por su parte, el numeral 5 del artículo 17° de la referida norma califica como información confidencial, aquella 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 se encuentra en la obligación de poseer la información solicitada, si ésta es pública, y en consecuencia, corresponde su entrega al recurrente.

² Notificada el 15 de octubre de 2019.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

⁴ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

En principio, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal, es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía al ser considerada de interés general, 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.

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”.

Dentro de ese contexto, hay que tener en cuenta el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia que 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 cuenta 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 cuanto a ello, el recurrente solicitó a la entidad la entrega de las hojas de vida (currículo) de todos los gerentes y subgerentes que se desempeñan actualmente en la Municipalidad Provincial de Barranca, advirtiéndose de autos que la entidad no ha cumplido con entregarlas en el plazo legal ni tampoco ha cumplido con justificar adecuadamente el apremiante interés público para negar el acceso a la información, esto es, las razones por las que dicha información debe ser considerada confidencial, 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)

En esa línea, atendiendo a que la entidad no ha manifestado ni acreditado que dicha documentación se encuentre protegida por alguna excepción al derecho de acceso a la información pública previsto por la Ley de Transparencia, la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad.

A mayor abundamiento, con relación a los gobiernos locales, es pertinente señalar lo dispuesto en el artículo 26° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, al señalar que *“La administración municipal adopta una estructura gerencial sustentándose en principios de programación, dirección, ejecución, supervisión, control concurrente y posterior. Se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana, y por los contenidos en la Ley N° 27444 (...).”* (subrayado agregado), estableciendo de ese modo claramente que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Asimismo, el último párrafo del artículo 118° de la referida ley establece que *“El vecino tiene derecho a ser informado respecto a la gestión municipal y a solicitar la información que considere necesaria, sin expresión de causa; dicha información debe ser proporcionada, bajo responsabilidad, de conformidad con la ley en la materia.”* (subrayado agregado).

En tal sentido, siendo que la gestión de los gobiernos locales se rige por los principios de transparencia y publicidad, y en aplicación de las normas y criterios constitucionales citados, la documentación que toda entidad posea, administre o haya generado como consecuencia del ejercicio de sus facultades, atribuciones o el cumplimiento de sus obligaciones, sin importar su origen, utilización o el medio en el que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública; asimismo, la entidad no ha justificado el apremiante interés público para denegar el acceso a la documentación requerida, por lo que corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información solicitada.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, es importante señalar que la existencia de información protegida por el derecho a la intimidad y la protección de datos personales, no constituye un argumento para denegar la totalidad de la información requerida. En cuanto a ello, es importante tener en consideración los Fundamentos del 6 al 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, en el que analiza la entrega de la ficha personal de una

servidora pública, que al contener dicho documento información de carácter público (los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas), así como datos de carácter privado (como por ejemplo, los datos de individualización y contacto), dicho Colegiado estimó que es posible tachar éstos últimos y así garantizar el acceso de la información a los ciudadanos, conforme el siguiente texto:

"6. 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.

7. No solamente no existe razón para limitar la entrega de información referida a las cualificaciones relevantes que fueron decisivas para la contratación de un empleado en la Administración Pública, sino que, hacerlo, desincentivar la participación ciudadana en la fiscalización de la idoneidad del personal que ingresa a ella.

8. 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.

9. Atendiendo a lo previamente expuesto, es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo petitionado, previo pago del costo de reproducción".

(subrayado agregado)

En tal sentido, se puede advertir que la documentación requerida podría contar con información que se encuentre legalmente protegida, por lo que corresponde que la entidad proceda a entregar únicamente la información pública respectiva, tachando aquella información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, pudiendo mencionar de manera ilustrativa aquella protegida por el secreto bancario y la reserva tributaria (contemplados en el numeral 2 del artículo 17°), aquellos datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar (conforme a lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 17°), entre otros.

En esa línea, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública requerida

Finalmente, de conformidad con el artículo 35° 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 el ciudadano **JONY FIDEL PASCUAL BOZA**, **REVOCANDO** lo dispuesto por la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE BARRANCA** mediante Carta N° 454-2019-SG/VMCA-TRANSPARENCIA-MPB notificada el 2 de setiembre de 2019; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información pública solicitada al recurrente, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE BARRANCA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información al recurrente **JONY FIDEL PASCUAL BOZA**.

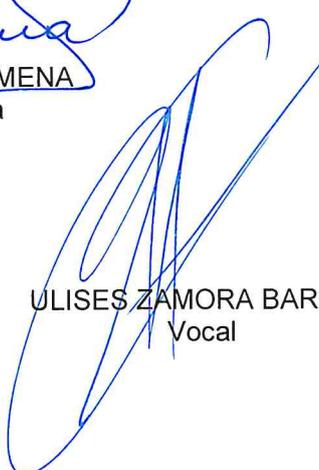
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución al ciudadano **JONY FIDEL PASCUAL BOZA** y a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE BARRANCA**, 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: uzb