



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010301842020

Expediente : 00137-2020-JUS/TTAIP
 Impugnante : RODRIGO FERNANDO HUALPA TALACE
 Entidad : CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TACNA
 Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 10 de febrero de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00137-2020-JUS/TTAIP de fecha 23 de enero de 2020, interpuesto por **RODRIGO FERNANDO HUALPA TALACE**¹, en contra del Oficio N° 12-2019-AL-CSJT-PJ notificado el 12 de julio de 2019, mediante el cual la **CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TACNA**² atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente el 1 de julio de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 1 de julio de 2019, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, en atención al Proceso CAS N° 127-2019-TACNA para el cargo de Secretario Judicial del Módulo de Familia Central, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

"(...)

1. *Copia de las Resoluciones Administrativas que designaron a las Comisiones para los procesos CAS en el año 2019.*
2. *Copia de la grabación u otro soporte técnico en el cual haya registrado todas las entrevistas personales llevadas a cabo el día 28 de junio del 2019.*
3. *Informe sobre la interposición de recursos u otros reclamos luego de llevada a cabo la evaluación técnica de fecha 26 de junio del 2019, con precisión de las plazas que fueron cuestionadas, el sentido de lo decidido y si existen reclamos pendientes de pronunciamiento; y, de no ser posible la emisión de dicho informe, copia de todo lo actuado del expediente correspondiente al Proceso CAS 127-2019-TACNA desde e incluida la publicación de los resultados de la evaluación técnica hasta la publicación de ganadores.*
4. *Copia de la totalidad de balotas o documentos en donde se haya consignado los puntajes recibidos por los miembros de la Comisión, por todos los postulantes concurrentes a la entrevista personal llevada a cabo el día 26 de junio de 2019.*
5. *Información sobre los criterios y aspectos que fueron evaluados en la entrevista personal (aptitudes, capacidades, conocimiento, etc.) y si las mismas fueron*

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

consideradas de forma unilateral o se encuentran reguladas en un dispositivo normativo aplicable al Poder Judicial.

6. *Información sobre la hora en que acabaron las entrevistas, la hora que terminó de sesionar la Comisión sobre las entrevistas personales y la hora en que los resultados fueron subidos y publicados en la web del Poder Judicial”.*

Mediante el Oficio N° 12-2019-AL-CSJT-PJ notificado el 12 de julio de 2020, la entidad comunicó al recurrente la imposibilidad de proporcionarle copia de la grabación de las entrevistas personales llevadas a cabo el 28 de junio de 2019, en atención al inciso 5 del artículo 17° de la Ley N° 27806. Asimismo, se le indicó que puede tener acceso a lo siguiente:

“(…)

1. *Copia de las Resoluciones Administrativas que designaron a las Comisiones para los procesos CAS en el año 2019.*
2. *Copia de todo lo actuado del expediente correspondiente al Proceso CAS 127-2019-TACNA desde e incluida la publicación de los resultados de la evaluación técnica hasta la publicación de ganadores, con excepción de las entrevistas.*
3. *Copia de la totalidad de balotas o documentos en donde se haya consignado los puntajes recibidos por los miembros de la Comisión, por todos los postulantes concurrentes a la entrevista personal llevada a cabo el día 28 de junio del 2 019 {SE: adjuntan balotas solicitadas}.*
4. *Así como al contenido del oficio N° 023-2019-CCAPC/CSJT-PJ de fecha 08 de julio del 2019 suscrito por la Presidenta de la Comisión CAS Ad Hoc, en folios 02”.*

Con fecha 17 de julio de 2019 el recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis, alegando falta de motivación para negarle la copia de la grabación de las entrevistas personales de todos los postulantes, así como la omisión de acompañar las copias de las balotas de la postulante Camila del Rosario Alva Portugal; agrega además que no se ha precisado la hora en que fueron subidos los resultados a la página web del Poder Judicial.

Mediante la Resolución N° 010101482020³ 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 sus descargos, los cuales no fueron presentados a la fecha de pronunciamiento de la presente resolución⁴.

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° de la Ley de Transparencia 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.

³ Resolución de fecha 24 de enero de 2020, notificada el 3 de febrero del mismo año.

⁴ Habiéndose esperado el transcurso del plazo otorgado, el término de la distancia aplicable y el cierre de Mesa de Partes correspondiente al día de hoy.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones de los artículos 15° a 17° de la mencionada ley.

En dicha línea, el numeral 5 del artículo 17° de la Ley de Transparencia califica como información confidencial, aquella referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar, considerando la información referida a la salud personal, dentro de la intimidad personal, precisando que, en este caso, sólo el juez puede ordenar la publicación de dicha información.

Finalmente, el primer párrafo del artículo 18° de la Ley de Transparencia señala que las excepciones establecidas en los artículos 15°, 16° y 17° del referido texto son los únicos supuestos 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.

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 del recurrente conforme a los alcances de la Ley de Transparencia.

2.1 Evaluación

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

Sobre el particular, el recurrente solicitó a la entidad diversa información respecto del Proceso CAS N° 127-2019-TACNA de acuerdo a lo señalado en su solicitud de acceso a la información pública. En ese contexto, la entidad a través del Oficio N° 12-2019-AL-CSJT-PJ denegó la entrega de la grabación de las entrevistas personales llevadas a cabo el día 28 de junio de 2019 al considerar que las mismas se encuentran protegidas por el numeral 5 del artículo 17° de la Ley de Transparencia.

En ese contexto, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis en el que impugnó la decisión de la entidad de no otorgarle las mencionadas grabaciones; asimismo, precisó que no se le entregó las balotas de la postulante Camila del Rosario Alva Portugal, ni se precisó la hora en que fueron subidos los resultados a la página web del Poder Judicial.

Sobre el particular, en el extremo de las grabaciones de las entrevistas personales podemos decir que respecto a la aplicación del numeral 5 del artículo 17° de la Ley de Transparencia el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente 0959-2004-HD, lo siguiente:

“4. La Constitución Política del Perú, en su artículo 2°, inciso 5, reconoce el derecho de toda persona de solicitar, sin expresión de causa, la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en un plazo razonable, y con el costo que suponga dicho pedido, con la única excepción de aquella que afecte a la intimidad personal y la que expresamente se excluya por ley o por razones de seguridad nacional. Lo establecido en el referido artículo representa una realidad de doble perspectiva, pues no solo constituye el reconocimiento de un derecho fundamental, sino el deber del Estado de dar a conocer a la ciudadanía sus decisiones y acciones de manera completa y transparente. En esa medida, el secreto o lo oculto frente a la información de interés público resulta una medida de carácter extraordinario y excepcional para casos concretos derivados del mandato constitucional”. (subrayado agregado)

De lo expuesto se desprende, con relación al derecho de acceso a la información pública, que la regla general es garantizar a los ciudadanos su pleno ejercicio, mientras que la restricción a dicho derecho tiene una naturaleza excepcional.

Con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública, 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:

"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).

Siendo ello así, corresponde a las entidades que deniegan el acceso a la información pública solicitada por un ciudadano, acreditar fehacientemente que esta se encuentra comprendida en una de las excepciones prevista por la ley.

En cuanto a ello, estamos frente a un concurso público desarrollado con cargo a fondos igualmente públicos, para efectos de seleccionar un Secretario Judicial del Módulo de Familia Central que desempeñará una función pública; en esa línea la entidad no ha acreditado de manera fehaciente de qué maneja una entrevista personal puede contener datos cuya publicidad pueda constituir una vulneración a la intimidad personal o familiar.

Es preciso señalar que no es suficiente únicamente alegar una causal para que la documentación que requieran los ciudadanos sea considerada confidencial, sino que se requiere que ello sea debidamente acreditado por las entidades, al tratarse de una limitación a un derecho fundamental, como es el ejercicio del derecho de acceso a la información pública.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, es preciso señalar que el numeral 4 del artículo 2° de la Ley N° 29733, "*Ley de Protección de Datos Personales*" establece que los datos personales se refieren a toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados.

En tal sentido, la excepción alegada por la entidad sólo alcanzaría a información relacionada a datos personales cuya divulgación pueda significar una invasión a la intimidad personal y familiar, siendo que en el caso materia de análisis, como ya se ha mencionado, el recurrente requiere la grabación u otro soporte en el que se hayan registrado todas las entrevistas personales llevadas a cabo en el Proceso CAS N° 127-2019-TACNA.

En relación a ello, resulta pertinente precisar que, el numeral 6 del artículo 2 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, define a los datos sensibles como "*[A]quella información relativa a datos personales referidos a las características físicas, morales o emocionales, hechos o circunstancias de su vida afectiva o familiar, los hábitos personales que corresponden a la esfera más íntima, la información relativa a la salud física o mental u otras análogas que afecten su intimidad*".

Al respecto, es posible que las grabaciones requeridas puedan contener alguna pregunta de índole personal, sin embargo, ello no faculta a la entidad a denegar el acceso a la totalidad de la grabación. En cuanto a ello, el Tribunal Constitucional señaló en 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), es posible tachar éstos últimos y así garantizar el acceso de la información a los ciudadanos, conforme el siguiente texto:

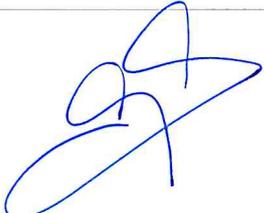
"6. De autos se advierte que la ficha personal requerida contiene tanto información de carácter privado como información de carácter público. En efecto, mientras que la información de carácter privado se refiere a datos de individualización y contacto del sujeto a quien pertenece la ficha personal; la 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.

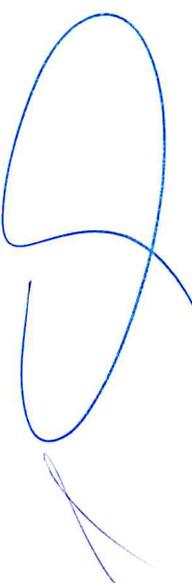
8. Al respecto, no puede soslayarse que la ciudadanía tiene interés en contar con personal cualificado en la Administración Pública, por lo que impedirle el acceso a información relativa a las cualidades profesionales que justificaron la contratación del personal que ha ingresado a laborar en dicha Administración 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 peticionado, previo pago del costo de reproducción".

(subrayado agregado)



Siendo esto así, en caso exista información que se encuentre legalmente protegida, corresponde a la entidad cautelar únicamente la referida información, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 19° de la Ley de Transparencia, que establece el derecho de acceso a la información pública de manera parcial, teniendo en cuenta lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia antes mencionada, protegiendo, por ejemplo, los datos de contacto, entre otros.



De otro lado, respecto a la falta de entrega de las balotas de la postulante Camila del Rosario Alva Portugal, así como, la hora en que fueron subidos los resultados a la página web del Poder Judicial, la entidad ha omitido emitir pronunciamiento alguno.

Al respecto, 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, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información requerida de forma completa, proporcionando las balotas de la postulante Camila del Rosario Alva Portugal, así como la hora en que fueron subidos los resultados a la página web del Poder Judicial⁵.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30° y 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 **RODRIGO FERNANDO HUALPA TALACE, REVOCANDO** la respuesta contenida en el Oficio N° 12-2019-AL-CSJT-PJ, emitida por la **CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TACNA** y; en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad efectuar la entrega de la información pública solicitada por el recurrente, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TACNA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **RODRIGO FERNANDO HUALPA TALACE**.

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 **RODRIGO FERNANDO HUALPA TALACE** y a la **CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TACNA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma antes citada.

⁵ Cautelando la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, de ser el caso.

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



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp:uzb