



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA Resolución N° 020300782020

Expediente : 00320-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **VALERIA MARLENI QUISPE QUISPE**
Entidad : **EMPRESA MUNICIPAL ADMINISTRADORA DE PEAJE DE
LIMA S.A.**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 16 de junio de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00320-2020-JUS/TTAIP de fecha 26 de febrero de 2020, interpuesto por **VALERIA MARLENI QUISPE QUISPE** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **EMPRESA MUNICIPAL ADMINISTRADORA DE PEAJE DE LIMA S.A.** con fecha 7 de febrero de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 7 de febrero de 2020, la recurrente solicitó a la entidad “... *los nombres completos, incluyendo DNI, condición laboral (locador, o personal contratado) del señor Leoncio, colaborador de vuestra representada en la Gerencia de Tesorería...*”.

Con fecha 24 de febrero de 2020 la recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, señalando que a la fecha de la interposición del recurso no recibió respuesta alguna a su solicitud.

Mediante Resolución N° 020100872020 se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos, los cuales fueron presentados a esta instancia el día 11 de marzo de 2020 a través de documento con Registro N° 16403¹, en los que la entidad señala que solo está obligada a remitir información vinculada a los servicios que brinda, a sus tarifas y a las funciones administrativas que ejerce; y añade que cumplió con responder a la recurrente en ese sentido mediante Carta N° 022-2020-EMAPE-GCAF/FREI.

¹ Sin perjuicio de ello, se puntualiza que se emite la presente resolución en la fecha debido a que, durante el “*Estado de Emergencia Nacional declarado por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación como consecuencia del brote del COVID-19*”, a través del numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 026-2020, se suspendió por treinta (30) días hábiles, contados a partir del 16 de marzo de 2020, el cómputo de los plazos de tramitación de los procedimientos sujetos a silencio administrativo positivo y negativo. Asimismo, en virtud al artículo 1 del Decreto Supremo N° 076-2020-PCM, se prorrogó dicha suspensión por el término de quince (15) días hábiles contados a partir del 29 de abril del 2020; y, a que dicha suspensión fue nuevamente prorrogada mediante el artículo 1 del Decreto Supremo N° 087-2020-PCM, la cual surtió efectos hasta el 10 de junio de 2020.

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.

Asimismo, 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° 021-2019-JUS², establece que por el principio de publicidad toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación de dicho principio.

De igual modo, el último párrafo del artículo 8 de la referida norma dispone que las empresas del Estado están sujetas al procedimiento de acceso a la información pública.

Por su parte, el artículo 10 del mismo cuerpo legal 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.

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; asimismo el cuarto párrafo de la norma mencionada establece que cuando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin de brindar una respuesta al solicitante.

Respecto a las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece como una limitación al ejercicio del mencionado derecho, la entrega de información confidencial relacionada con los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar.

Además, 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 información requerida por la recurrente es de naturaleza pública y en consecuencia corresponde su entrega.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

² En adelante, Ley de Transparencia.

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 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.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado, en el Fundamento 5 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 general; y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (STC N.º 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública debe ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”*.

Respecto a la información referida a los nombres completos y condición laboral (locador, o personal contratado) de un colaborador de la entidad en la Gerencia de Tesorería

Se advierte de autos que la recurrente solicitó información relacionada al nombre y condición laboral de una persona que brindaría servicios a la entidad. Ante ello, la entidad adjuntó a sus descargos copia de la Carta N° 022-2020-EMAPE-GCAF/FREI de fecha 12 de febrero de 2020, mediante la cual indicó que no se

encuentra en la obligación legal de remitir la información requerida, en la medida que las personas jurídicas de derecho privado que brinden servicios públicos solo están obligadas a remitir información vinculada a las características del servicio que prestan, sobre las tarifas y en relación a la función administrativa que ejerce.

Al respecto, se debe tener presente que la entidad es una empresa de propiedad de la Municipalidad Metropolitana de Lima, con personería jurídica de derecho privado, creada mediante Acuerdo de Concejo N° 146, de fecha 22 de diciembre de 1986, constituida bajo la forma de sociedad anónima. Tiene como finalidad la construcción, remodelación, conservación y administración de vías de tránsito rápido o vías encargadas por la Municipalidad Metropolitana de Lima, sean estas urbanas, suburbanas o interurbanas, incluyendo sus vías de acceso, puentes, pasos a desnivel, zonas de servicio, zonas de recreación, ornato y áreas anexas³.

En función a ello, debe considerarse que la Ley de Transparencia establece en su artículo 8 que las empresas del Estado también se encuentran dentro del ámbito de aplicación de dicha norma, y por lo tanto el procedimiento de acceso a la información pública es aplicable para estas entidades.

En adición, el Tribunal Constitucional ha establecido en los Fundamentos 4 y 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 06915-2015-PHD/TC, lo siguiente en relación al derecho fundamental de acceso a la información pública:

“4. Además, debe tomarse en cuenta que, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional (cfr. sentencias emitidas en los Expedientes 03994-2012-PHD/TC, 02100-2014-PHD/TC y 04697-2014-PHD/TC, entre muchas otras), el ámbito de protección de este derecho fundamental se extiende a la información que se encuentre en poder de las empresas del Estado.

(...)

5. (...) En consecuencia (...) toda información que se encuentre en poder de las empresas del Estado es de carácter público salvo que lo impidan razones de intimidad personal o seguridad nacional o se presenten otras excepciones debidamente calificadas como tales en la ley (...).” (subrayado agregado).

En ese sentido, de las normas y los pronunciamientos expuestos por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública, entre las que se incluyen a las empresas del Estado, es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye un deber de las entidades acreditar dicha condición debido a que poseen la carga de la prueba.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC que le corresponde al Estado acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por un ciudadano *“(...) 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*

³ Información extraída de la Memoria Institucional de la entidad correspondiente al año 2017, disponible en la siguiente página web: <http://www.emape.gob.pe/webpage/documentos/MEMORIA%20EMAPE%202017.pdf> [Fecha de consulta 5 de marzo de 2020]

de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado”.

En esa línea, atendiendo a que la entidad no ha manifestado ni ha acreditado que dicha información 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.

Adicionalmente, resulta pertinente traer a colación el numeral 4 del artículo 25 de la Ley de Transparencia que establece que se publicará la siguiente información del personal de la entidad:

“(…)

3. Información de su personal especificando: personal activo y, de ser el caso, pasivo, número de 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.

(…)” (subrayado nuestro)

Asimismo, el literal m del artículo 8 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁴, establece que las entidades de la Administración Pública deben publicar en su Portal de Transparencia “información detallada sobre todos los montos percibidos por las personas al servicio del Estado, identificando a las mismas, independientemente de la denominación que reciban aquellos o el régimen jurídico que los regule.” (Subrayado nuestro).

Por otro lado, si bien el artículo 5 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales⁵, señala que para el tratamiento de los datos personales debe mediar el consentimiento de su titular, resulta pertinente puntualizar que el inciso 2 del artículo 14 de la citada norma establece expresamente que no se requiere el consentimiento del titular de datos personales, cuando se trate de datos personales contenidos o destinados a ser contenidos en fuentes accesibles para el público.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente en este extremo y proceder a la entrega de la información pública materia de su solicitud.

Respecto a la entrega de la información referida al Documento Nacional de Identidad (DNI) de un colaborador de la entidad en la Gerencia de Tesorería

Adicionalmente a la información señalada en el punto anterior, la recurrente solicitó la entrega del Documento Nacional de Identidad (DNI) de un colaborador de la entidad. Al respecto, si bien el DNI es un documento público⁶, conforme a la definición regulada en el numeral 4 del artículo 2 de la Ley de Protección de

⁴ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

⁵ En adelante, Ley de Protección de Datos Personales.

⁶ De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 26 de la Ley N° 26497 - Ley Orgánica de RENIEC: “El Documento Nacional de Identidad (DNI) es un documento público, personal e intransferible”.

Datos Personales⁷, dicho documento contiene datos personales de individualización y contacto del trabajador.

En ese sentido, el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece como una limitación al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, la entrega de información confidencial relacionada con los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar.

Con relación a la protección de información de naturaleza íntima, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6, 8 y 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, analizó la entrega de la ficha personal de una servidora pública, documento que contiene información de carácter público como son los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas, e identificó datos de carácter privado como los datos de individualización y contacto:

“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.

(...)

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).

Cabe destacar que en la sentencia antes mencionada, se establece que las hojas de vida de los servidores del Estado contiene información de naturaleza pública y privada, debiendo esta última separarse o tacharse a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, ello acorde con el artículo 19 de la Ley de Transparencia, que señala: “En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16, y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento”.

En consecuencia, corresponde la entrega de la información solicitada por la recurrente en este extremo, tachando los datos de contacto e individualización contenidos en el Documento Nacional de Identidad (DNI), por los argumentos expuestos previamente.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido

⁷ “4. Datos personales. Toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados.”

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, 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;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **VALERIA MARLENI QUISPE QUISPE**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **EMPRESA MUNICIPAL ADMINISTRADORA DE PEAJE DE LIMA S.A.** que entregue la información pública solicitada por la recurrente, tachando los datos de individualización y contacto contenidos en el Documento Nacional de Identidad (DNI), conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **EMPRESA MUNICIPAL ADMINISTRADORA DE PEAJE DE LIMA S.A.** 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.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **VALERIA MARLENI QUISPE QUISPE** y a la **EMPRESA MUNICIPAL ADMINISTRADORA DE PEAJE DE LIMA S.A.** de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

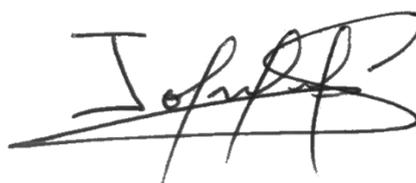
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidenta



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal