



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 002014-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01876-2021-JUS/TTAIP
Impugnante : **LIUBOMIR FERNANDEZ FERNANDEZ**
Entidad : **JURADO NACIONAL DE ELECCIONES**
Sumilla : Declara infundado el recurso de apelación.

Miraflores, 1 de octubre de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01876-2021-JUS/TTAIP de fecha 14 de setiembre de 2021, interpuesto por **LIUBOMIR FERNANDEZ FERNANDEZ** contra la comunicación electrónica de fecha 13 de setiembre de 2021, mediante la cual el **JURADO NACIONAL DE ELECCIONES** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 1 de setiembre de 2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 1 de setiembre de 2021 el recurrente solicitó la siguiente información: *"copia simple escaneada en formato PDF del expediente físico de la HOJA DE VIDA del candidato al gobierno regional de Puno, AGUSTIN LUQUE CHAYÑA con DNI 02412895, incluido las documentales consignadas en la ANOTACION MARGINAL [sic]"*.

Mediante la comunicación electrónica de fecha 13 de setiembre de 2021, la entidad atendió la solicitud indicando que remitía la documentación proporcionada por Archivo Central y la Dirección Nacional de Fiscalización y Procesos Electorales y que, al no ser el recurrente titular de dicha documentación, la información contenida en ellos fue tratada de acuerdo a la Ley de Protección de Datos Personales; se aprecia además que se envió la documentación mediante correo electrónico en cuatro archivos:

*ADX-2021-184894 DJV LUQUE CHAYÑA AGUSTIN ERM2018
SDP.pdf*
ADX-2021-184894-FERNANDEZ FERNANDEZ 1.pdf
ADX-2021-184894-FERNANDEZ FERNANDEZ 2.SDP.pdf
ADX-2021-184894-FERNANDEZ FERNANDEZ.pdf

Con fecha 14 de setiembre de 2021, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis ante esta instancia, indicando que la información del primer y



tercer archivos que se le remitió fue manipulada y editada al haberse colocado franjas negras sobre las firmas, nombres de la persona que suscribió los documentos y número de DNI; información que es pública, añade que la información del segundo y cuarto archivo no presenta enmendadura porque corresponde a la entidad electoral. Solicita además que se disponga investigar y sancionar por falta grave al funcionario público que obstruyó su acceso a información pública y que se remita copias al Ministerio Público a fin que inicie investigación penal al respecto.



Mediante la Resolución 001905-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 17 de setiembre de 2021¹, se admitió a trámite el citado recurso de apelación y se requirió a la entidad la formulación de sus descargos y la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública; los cuales fueron presentados el 30 de setiembre de 2021 con el Oficio N° 00954-2021-SC-DGRS/JNE mediante el cual señala que entregó al recurrente la información solicitada protegiendo los datos personales contenidos en ella, de acuerdo a los numerales 4 y 6 del artículo 2 de la Ley de Protección de Datos Personales y de la Opinión Consultiva N° 52-2020-JUS/DGTAIPD, lo cual no puede considerarse una manipulación o edición de información; añade que la firma de la abogada Yessica Eliza Clavijo Chipoco en el documento que refiere el recurrente, se realizó en su calidad de funcionaria pública y que en esa condición no se requeriría de un mecanismo de protección al ser un documento en todo su contenido público.

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.

En este marco, 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 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 del principio de publicidad.

Asimismo, 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; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

Sobre las excepciones al acceso a la información pública, el numeral 5 del artículo 17 de la citada norma establece la confidencialidad de la información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar, en cuyo caso, sólo el juez puede ordenar la publicación sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado³.

¹ Notificada el 27 de setiembre de 2021, mediante la Cédula de Notificación N° 8707-2021-JUS/TTAIP, a través de la mesa de partes virtual de la entidad <https://mesapartesvirtual.jne.gob.pe/login>, con acuse de recibo de la misma fecha a través de sismev@jne.gob.pe.

² En adelante, Ley de Transparencia.

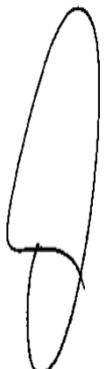
³ Constitución Art. 2 *Toda persona tiene derecho:*



Por su parte, el primer párrafo del artículo 18 del mismo texto 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.

Finalmente, el artículo 13 de la Ley de Transparencia, 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 cuyo 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.

2.1 Materia en discusión



De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la información solicitada por el recurrente se encuentra amparada por la excepción establecida en el numeral 5 del artículo 17° de la Ley de Transparencia.

Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las normas citadas y en aplicación del principio de publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

Con relación a dicho principio, 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 y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (STC N.° 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”*.



En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que les corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el 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

inc. 5: 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. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional”

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



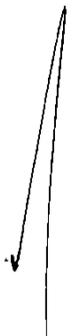
En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15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



En el presente caso, el recurrente solicitó “copia simple escaneada en formato PDF del expediente físico de la HOJA DE VIDA del candidato al gobierno regional de Puno, AGUSTIN LUQUE CHAYÑA con DNI 02412895, incluido las documentales consignada en la ANOTACION MARGINAL [sic](...)”, y la entidad mediante la comunicación electrónica de fecha 13 de setiembre de 2021 remitió la información en cuatro archivos tachando aquella que constituiría datos personales en aplicación del numeral 4 del artículo 2 de la Ley de Protección de Datos Personales, argumento que fue reiterado en los descargos. Cabe señalar que el recurrente no cuestiona la entrega de la información remitida con el segundo y cuarto archivo, correspondiendo verificar únicamente la entrega del primer y tercer archivo.

Respecto de la información relacionada a las organizaciones políticas, el artículo 4 de la Ley N° 28094 Ley de Organizaciones Políticas señala que “El Registro de Organizaciones Políticas está a cargo del Jurado Nacional de Elecciones, de acuerdo a ley. Es de carácter público y está abierto permanentemente, excepto en el plazo que corre entre el cierre de las inscripciones de candidatos y un mes después de cualquier proceso electoral. En el Registro de Organizaciones Políticas consta el nombre del partido político, la fecha de su inscripción, los nombres de los fundadores, de sus dirigentes, representantes legales, apoderados y personeros, la síntesis del Estatuto y el símbolo (...).”(subrayado agregado).

Asimismo, en cuanto al otorgamiento de información que contenga nombres, datos de identificación y contacto de personas naturales, la Ley de Transparencia ha establecido la excepción del numeral 5 del artículo 17 según la cual el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar.



En relación a la intimidad personal y familiar cabe indicar que conforme al numeral 5 del artículo 2 de la Constitución toda persona tiene derecho a solicitar y a acceder a toda la información en poder de la Administración Pública, sin expresión de causa, dentro del plazo legal y con el costo que suponga el pedido, salvo que la información afecte la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

El derecho a la intimidad personal y familiar se encuentra reconocido en el artículo 2, inciso 7 de la Constitución, conjuntamente con el derecho al honor, a la buena reputación y a la voz e imagen propias. A su vez, la Constitución en el inciso 6 de su artículo 2 ha reconocido el derecho a la autodeterminación informativa o protección de datos personales, al enunciar que toda persona tiene derecho a que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar.

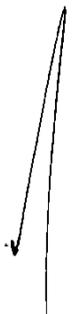


El Tribunal Constitucional ha relacionado ambos derechos al establecer que el derecho a la intimidad no solo supone la protección de aquellos datos, actividades o conductas que materialmente puedan ser calificadas de íntimas o privadas, sino que también implica la protección de la potestad del individuo para determinar aquella información que puede divulgarse respecto de sí mismo. Así, en el Fundamento 22 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03485-2012-AA/TC ha destacado lo siguiente:



“Por otro lado, los derechos a la intimidad y a la vida privada como también se ha puesto de manifiesto, no solo pueden ser vistos hoy desde una óptica material en el sentido de que queden protegidos bajo su ámbito normativo aquellos datos, actividades o conductas que materialmente puedan ser calificadas de íntimas o privadas, sino también desde una óptica subjetiva, en la que lo reservado será aquello que el propio sujeto decida, brindando tutela no solo a la faz negativa del derecho (en el sentido del derecho a no ser invadido en ciertos ámbitos), sino a una faz más activa o positiva (en el sentido del derecho a controlar el flujo de información que circule respecto a nosotros). Bajo esta perspectiva, el derecho a la intimidad o el derecho a la vida privada, han permitido el reconocimiento, de modo autónomo también, del derecho a la autodeterminación informativa, que ha sido recogido en el artículo 2, inciso 6, de la Constitución y en el artículo 61 inciso 2 del Código Procesal Constitucional, o del derecho a la protección de los datos personales, tal como lo denomina la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales” (subrayado agregado).

Asimismo, sobre los datos personales de identificación y de contacto, el numeral 4 del artículo 2 de la Ley N° 29733 Ley de Protección de Datos Personales⁴ define a los datos personales como “*Toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados*”, en concordancia con la definición del numeral 4 del artículo 2 de su Reglamento⁵: “*(...)aquella información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica, sobre hábitos personales, o de cualquier otro tipo concerniente a las personas naturales que las identifica o las hace identificables a través de medios que puedan ser razonablemente utilizados.*”



En esa línea, sobre los datos personales sensibles el numeral 5 del artículo 2 de la Ley de Protección de Datos Personales define a los datos sensibles como: “*Datos personales constituidos por los datos biométricos que por sí mismos pueden identificar al titular; datos referidos al origen racial y étnico; ingresos económicos; opiniones o convicciones políticas, religiosas, filosóficas o morales; afiliación sindical; e información relacionada a la salud o a la vida sexual*”, y complementariamente el numeral 6 del Reglamento de la citada ley define a los datos sensibles en los siguientes términos: “*6. Datos sensibles: Es aquella 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*”

Cabe señalar además que, al tener el derecho a la protección de datos personales reconocimiento constitucional, la Ley de Protección de Datos Personales ha establecido un conjunto de principios a ser aplicados por toda entidad pública o privada que recopila, almacena o efectúa tratamiento o

⁴ En adelante, Ley de Protección de Datos Personales.

⁵ Aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS. En adelante, Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales

transferencia de datos personales; así, el artículo 5 de la mencionada ley ha recogido el Principio de Consentimiento según el cual *“Para el tratamiento de los datos personales debe mediar el consentimiento de su titular”*, concordante con el numeral 13.5 de su artículo 13 que prescribe: *“Los datos personales solo pueden ser objeto de tratamiento con consentimiento de su titular, salvo ley autoritativa al respecto”*. Asimismo, el artículo 6 de la citada norma establece el Principio de finalidad según el cual *“Los datos personales deben ser recopilados para una finalidad determinada, explícita y lícita. El tratamiento de los datos personales no debe extenderse a otra finalidad que no haya sido la establecida de manera inequívoca como tal al momento de su recopilación, excluyendo los casos de actividades de valor histórico, estadístico o científico cuando se utilice un procedimiento de disociación o anonimización”*.

Teniendo en cuenta las normas y jurisprudencia antes citadas, se tiene que los datos de identidad, contacto y datos biométricos, como por ejemplo los números de documentos de identidad, domicilios, correo electrónico, firmas, huellas dactilares constituyen datos personales que de ser revelados podrían afectar la intimidad personal de sus titulares, razón por la cual la Ley de Transparencia les otorga especial protección restringiendo su acceso de acuerdo a la excepción mencionada y otorgando aquella que es de naturaleza pública, de acuerdo al artículo 19 de la Ley de Transparencia según el cual *“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”*.

De autos se aprecia que con el primer archivo la entidad remitió al recurrente el Formulario de solicitud de inscripción de la fórmula y la lista de candidatos para las elecciones regionales y municipales 2018 para la región de Puno y el Formato Único de Declaración Jurada de Hoja de Vida del Candidato Agustín Luque Chayña, tachado su número de documento de identidad, firma, huella dactilar, y domicilio, documentos de identidad y firmas de los candidatos consejeros regionales consignados en la solicitud de inscripción de lista de candidatos, documento de identidad, domicilio, correo electrónico y firma del personero Almonte Pilco Enrique que tramitó la inscripción de candidatos; y con el tercer archivo, se remitió el certificado laboral emitido por la empresa Radio y Televisión Red Andina E.I.R.L. respecto a la experiencia laboral del señor Agustín Luque Chayña, tachando el nombre de quien firma el documento emitido por la empresa Radio y Televisión Red Andina E.I.R.L.

De ello se aprecia que la entidad al entregar la información tachando los datos antes mencionados ha actuado conforme a lo establecido en las normas y jurisprudencia antes citadas, dado que los mismos constituyen datos personales cuyo acceso podría afectar la intimidad personal de sus titulares, lo cual además se encuentra acorde al principio de finalidad según el cual las entidades recopilan datos personales para un fin determinado y su tratamiento no debe exceder esa finalidad, caso contrario sería necesario el consentimiento del titular del dato; verificándose en este caso que la entidad recopiló los referidos datos en razón del proceso electoral cuyo fin es dar a conocer la trayectoria política, laboral y social del candidato, por lo que el otorgamiento de los referidos datos constituiría un tratamiento excesivo a la finalidad por la cual se recopilaron, y respecto de lo cual no existe consentimiento.

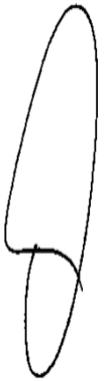
Aunado a ello, es ilustrativa la Ley de Organizaciones Políticas antes mencionada según la cual, el registro de organizaciones políticas tiene carácter público y contiene entre otros los nombres de los personeros de las organizaciones, pero no refiere que dicha publicidad abarque a los datos



personales de contacto de estos, siendo pertinente señalar sobre ello que la documentación remitida al recurrente si evidencia el nombre del personero de la organización política que presentó la solicitud de inscripción, contrario a lo que alega el recurrente en el recurso de apelación; y respecto del certificado laboral remitido, se aprecia que este constituye un documento privado, no siendo exigible la exhibición del nombre y la firma de la persona que los suscribe.

En consecuencia, habiéndose verificado que la entidad ha actuado conforme a las normas desarrolladas anteriormente, al entregar la información pública solicitada, tachando aquella protegida por la excepción del numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, por constituir datos personales que podrían afectar la intimidad personal, el recurso de apelación interpuesto no es amparable.

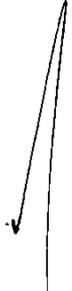
En relación al pedido de imposición de sanciones a funcionarios que incumplen la ley



Mediante el escrito de apelación, el recurrente solicita que *“se disponga investigar y “sancionar por falta grave”, al funcionario público responsable que de modo arbitrario obstruyó mi derecho de acceso a información pública, y se remita copias al Ministerio Público, para que inicie investigación penal al respecto.”*

Al respecto, el artículo 6 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 Intereses⁶, establece que el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública constituye la última instancia administrativa en materia de transparencia y derecho de acceso a la información pública y como tal es competente para resolver las controversias que se susciten en dichas materias.

Asimismo, el numeral 1 del artículo 7 de la citada norma establece que corresponde a este Tribunal resolver los recursos de apelación contra las decisiones de las entidades comprendidas en el artículo I del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁷.



En cuanto a la imposición de sanciones por incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública, 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 sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública; y el numeral 2 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353 señala que es función de este Tribunal resolver, en última instancia administrativa, los recursos de apelación que interpongan los funcionarios y servidores públicos sancionados por el incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia dispone que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere dicha ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de abuso de autoridad

⁶ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

⁷ En adelante, Ley N° 27444.

previsto por el artículo 377 del Código Penal; no obstante, en este caso se ha verificado que la entidad ha actuado conforme a las normas de transparencia, no encontrándose hecho alguno que se subsuma en las precitada norma.

En mérito al marco legal antes citado, respecto al requerimiento de investigación e imposición de sanciones a funcionarios por el incumplimiento de la Ley de Transparencia solicitado por el recurrente, esta instancia carece de competencia para emitir pronunciamiento, no apreciándose hecho alguno que amerite la remisión de los actuados al Ministerio Público como solicita el recurrente; por lo que corresponde declarar improcedente dicha pretensión.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en 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 INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **LIUBOMIR FERNANDEZ FERNANDEZ**, contra la comunicación electrónica de fecha 13 de setiembre de 2021, mediante la cual el **JURADO NACIONAL DE ELECCIONES** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 1 de setiembre de 2021.

Artículo 2.- DECLARAR IMPROCEDENTE el requerimiento de sanciones por incumplimiento de la Ley de Transparencia, solicitado por **LIUBOMIR FERNANDEZ FERNANDEZ**, mediante su escrito de apelación de fecha 26 de agosto de 2021.

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 **LIUBOMIR FERNANDEZ FERNANDEZ** y al **JURADO NACIONAL DE ELECCIONES**, 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).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



PEDRO CHILET PAZ
Vocal