



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 002464-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 02187-2021-JUS/TTAIP
Impugnante : **ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTINEZ**
Entidad : **MINISTERIO DEL INTERIOR**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación.

Miraflores, 23 de noviembre de 2021

 **VISTO** el Expediente de Apelación N° 02187-2021-JUS/TTAIP de fecha 15 de octubre de 2021, interpuesto por **ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTINEZ** contra la Carta N° 001960-2021/IN/SG/OACGD de fecha 12 de octubre de 2021, mediante la cual el **MINISTERIO DEL INTERIOR** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 5 de octubre de 2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

 Con fecha 5 de octubre de 2021, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó que se le envíe por correo electrónico: *"copia de los expedientes a evaluar de los candidatos al cargo de Sub Prefecto del Distrito de El Agustino"*.

A través del Memorando N° 001039-2021/IN/VOI/DGIN/DAP de fecha 12 de octubre de 2021, la Dirección de Autoridades Políticas deniega la información solicitada señalando que esta contiene datos personales que constituyen información confidencial protegida por la excepción establecida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

 Con fecha 15 de octubre de 2021, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, contra la Carta N° 001960-2021/IN/SG/OACGD y el Memorando N° 001039-2021/IN/VOI/DGIN/DAP, señalando que debe presumirse que toda información que posee la entidad es pública, salvo las excepciones establecidas en la Ley de Transparencia que deben ser fundamentadas, y que no ha requerido información referida a la intimidad personal, sino copia de los expedientes que serán evaluados para otorgar un cargo público.

Mediante la Resolución 02328-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ de fecha 9 de noviembre de 2021, se admitió a trámite el citado recurso de apelación y se requirió

¹ Notificada a la entidad a través de la plataforma PIDE con el Oficio N° 001083-2021-JUS/TTAIP, el 15 de noviembre de 2021, habiéndose despachado con el CUO: 4007346526; conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado

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 a la fecha de emisión de la presente resolución no han sido presentados.

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.



Por su parte, 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.

A su vez, el numeral 5 del artículo 17 de la citada norma establece que no podrá ejercerse el derecho de acceso a la información respecto a la información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad o vida privada.



Finalmente, el artículo 18 de la norma en mención señala que los casos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 son los únicos 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. No se puede establecer por una norma de menor jerarquía ninguna excepción a la presente Ley.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información solicitada por el recurrente es confidencial según lo previsto por el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

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

en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

² En adelante, Ley de Transparencia.

injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.



En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento Jurídico 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-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 (...), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas” (subrayado agregado).

En caso corresponda la aplicación del régimen de excepciones en un caso concreto, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento Jurídico 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC que la obligación de motivar debidamente las denegatorias corresponde a los sujetos pasivos del derecho de acceso a la información pública:



“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 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 agregado).

Esto implica que, para justificar adecuadamente la negativa al acceso a la información pública y, en consecuencia, desvirtuar el principio de máxima divulgación o publicidad que rige sobre toda la información que la entidad haya creado, obtenido o que se encuentre en su posesión o bajo su control, la administración pública tiene la obligación de brindar una “*motivación cualificada*”, como señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC:



“6. Al no haberse fundamentado aunque sea mínimamente, las razones por las cuales el derecho a la privacidad de don Humberto Elías Rossi Salinas justificaría que dicha información se mantenga en reserva, es evidente que el proceder del ad quem ha sido arbitrario más aún si se tiene en consideración en virtud del mencionado principio de máxima divulgación, que la información almacenada en los registros de la Administración se presume pública; por tanto la destrucción de tal presunción requiere de una motivación cualificada en atención al carácter restrictivo con que dichas excepciones deben ser interpretadas”. (subrayado agregado).

Siendo ello así, corresponde a las entidades públicas que deniegan el acceso a la información pública solicitada por una persona, acreditar debidamente que la aplicación de excepciones tiene un sustento legal y resulta una medida proporcional.

Además, con el propósito de garantizar el suministro de información pública a los ciudadanos, corresponde a toda entidad pública, suministrar la información

requerida de manera clara, precisa y completa. Siguiendo al Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 3 de su sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC:



“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”.



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, o en algún otro supuesto legal, 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 de los expedientes a evaluar de los candidatos al cargo de Sub Prefecto del Distrito de El Agustino”*, y la entidad denegó dicha información con Memorando N° 001039-2021/IN/VOI/DGIN/DAP indicando que contenía información confidencial protegida por el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, señalando lo siguiente: *“(…) se debe precisar que la información en dichos expedientes contienen diversos documentos cuya difusión constituye una invasión a la intimidad personal y familiar de los postulantes, máxime que de la petición del solicitante no se precisa el motivo del requerimiento. Por lo tanto, ante un pedido de información pública respecto a solicitar copias de los expedientes de los postulantes, es relevante precisar que implicaría por tanto una intromisión en la esfera privada de la persona. (...) siendo la requerida información confidencial (...) no procede atender lo solicitado”.*

Al respecto, el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a la “información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal. [...]” (subrayado agregado).

Igualmente, el numeral 4 del artículo 2 de la Ley de protección de Datos Personales, Ley N° 29733 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”* y agrega el numeral 4 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, que los datos personales se refieren a *“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.”*

Teniendo en cuenta ello, únicamente se podrá restringir aquella información sobre las personas naturales que las identifica o las hace identificables cuya

divulgación afecta su intimidad personal o familiar, debiendo evaluarse en cada caso en concreto.

Sobre el particular, de acuerdo a Rubio, el objeto de protección del derecho a la intimidad “[...] *tendrá por misión el tutelar, no únicamente la reserva de la persona en cuanto ser psicofísico, sino también la de sus comunicaciones, la de sus relaciones afectivas más cercanas y profundas, y la de su hogar, esto es, del lugar donde se desarrolla su vida íntima, el espacio en el que se desenvuelve su existencia privada*”³. (subrayado agregado)

Por otro lado, Landa afirma que la intimidad es un derecho que tutela el ámbito de retiro, de recogimiento y de soledad de la persona, el que es necesario para que realice su personalidad, y que abarca hechos personales que no desea que sean conocidos⁴.

En relación a los alcances de este derecho, Landa explica que comprende dos atributos subjetivos: uno negativo, que consiste en “[...] *excluir del conocimiento de terceros aquellos actos, hechos o ámbitos reservados a nuestra propia persona, en los cuales –estando solos o con nuestro entorno más cercano– desarrollamos libremente nuestra personalidad*”⁵ y otro positivo que permite “[...] *controlar qué aspectos de nuestra privacidad o intimidad pueden ser objeto de conocimiento por parte de los demás, así como la forma en que la misma es expuesta y los límites de dicha exposición, ya que en tanto titulares del derecho, somos los autorizados a establecer qué se difunde o hace de conocimiento de terceros y qué no*”.⁶

En relación a la dimensión positiva del derecho a la intimidad, el Tribunal Constitucional indicó en el Fundamento 22 de la sentencia recaída en el Expediente 03485-2012-AA/TC que:

“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.

En el ejercicio del atributo positivo del derecho a la intimidad, se aprecia, entonces, que un ser humano tiene la capacidad de desarrollar y fomentar

³ RUBIO CORREA, Marcial. “Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: análisis de los artículos 1, 2 y 3 de la Constitución”. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 2011. Página 338.

⁴ LANDA ARROYO, César. “Derecho a la intimidad personal y familiar”. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 2017. Página 87.

⁵ Ídem. Página 89.

⁶ Ibídem.

libremente su personalidad y es en este aspecto en el cual una persona determina libremente qué es su intimidad y qué no, definiendo los linderos de su vida privada.” (subrayado agregado)

Siendo ello así, se tiene que el derecho a la intimidad protege los aspectos más cercanos, profundos o privados de cada persona y de su familia, los que desea mantener en reserva.

Asimismo, cabe agregar que conforme al Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 950-00-HD/TC, el Tribunal Constitucional estableció que para denegar el acceso a la información no es suficiente invocar una excepción prevista en la ley de la materia:

“[...] el solo hecho de que una norma o un acto administrativo, como en el presente caso, atribuya o reconozca la condición de seguridad nacional a una información determinada, no es razón suficiente, en términos constitucionales, para denegar el acceso a la misma; por el contrario, es siempre indispensable examinar si la información calificada de reservada reviste realmente o no tal carácter, acudiendo para tal efecto al principio constitucional de razonabilidad.” (subrayado agregado)

De lo expuesto, podemos concluir que solo se podrá negar el acceso a la información pública si se sustenta en base a las excepciones expresamente contenidas en la Ley de Transparencia y se ha acreditado una afectación en base a razones de hecho, de lo contrario, se mantendrá la presunción de máxima publicidad y se deberá entregar la información requerida.

En el caso materia de análisis, se ha solicitado copia de los expedientes a evaluar de los candidatos al cargo de Sub Prefecto del Distrito de El Agustino, y la entidad ha denegado dicha información alegando que los expedientes contienen información cuya revelación afectaría la intimidad personal y familiar de los postulantes, y que además la petición del solicitante no precisa el motivo del requerimiento; al respecto cabe señalar, que los expedientes solicitados contienen información sobre la postulación a un cargo público, esto es, la formación académica y la experiencia laboral del postulante, además de otros conocimientos y experticia, que serán meritados para su eventual designación al cargo al que postula; no habiendo la entidad fundamentado adecuadamente en qué medida su publicidad podría vulnerar la intimidad personal de sus titulares, por lo que esta instancia considera que no se ha cumplido con sustentar, bajo los parámetros jurisprudenciales establecidos por el Tribunal Constitucional, la denegatoria de la información.

Sin embargo, es necesario indicar también que en dicha información pueden encontrarse datos personales cuya revelación podría afectar la intimidad personal o familiar de los postulantes, como por ejemplo los documentos de identidad, teléfonos, direcciones domiciliarias, direcciones electrónicas, datos personales del cónyuge o inclusive hijos, información que es de naturaleza confidencial y por lo tanto deberá ser tachada al momento de entregar la información pública solicitada, en aplicación del artículo 19 de la Ley de Transparencia, según el cual, en caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que no sea de acceso público, se debe permitir el acceso a la información pública disponible de la documentación solicitada; disposición respecto de la cual el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 8 y 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, indicó lo siguiente:



“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)



Asimismo, cabe mencionar que el artículo 7 de la Ley de Transparencia, establece que “Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier entidad de la Administración Pública. En ningún caso se exige expresión de causa para el ejercicio de este derecho.”, en este marco, el argumento señalado por la entidad respecto a que el solicitante no ha señalado el motivo del requerimiento, carece de validez.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación interpuesto y disponer la entrega de la información pública solicitada, debiendo la entidad tachar aquella protegida por las excepciones establecidas en la Ley de Transparencia.

Finalmente, de conformidad con el artículo 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.



Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

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 FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTINEZ**; **REVOCAR** la Carta N° 001960-2021/IN/SG/OACGD de fecha 12 de octubre de 2021; y, en consecuencia, **ORDENAR** al **MINISTERIO DEL INTERIOR** que entregue la información pública solicitada por el recurrente, tachando aquella protegida por las excepciones establecidas en la Ley de Transparencia, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR al **MINISTERIO DEL INTERIOR** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia el cumplimiento de lo ordenado en la presente resolución.

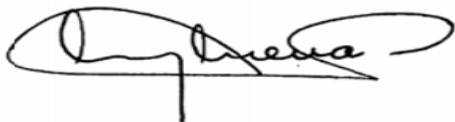
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ALEJANDRO SILVINO ACOSTA MARTINEZ** y al **MINISTERIO DEL INTERIOR**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del 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

vp:mmm/micr