



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 002343-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 02182-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **CLODOALDO GAMARRA MANCCO**
Entidad : **OFICINA NACIONAL DE PROCESOS ELECTORALES (ONPE)**
Sumilla : Declara infundado el recurso de apelación

Miraflores, 9 de noviembre de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 02182-2021-JUS/TTAIP de fecha 15 de octubre de 2021, interpuesto por **CLODOALDO GAMARRA MANCCO**¹ contra la respuesta brindada mediante la Carta N° 000743-2021-TRA/ONPE notificada el 24 de setiembre de 2021, a través de la cual la **OFICINA NACIONAL DE PROCESOS ELECTORALES (ONPE)**², denegó la solicitud de acceso a la información pública, de fecha 18 de setiembre de 2021, generándose el Expediente N° 0052574-2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 18 de setiembre de 2021, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad se remita a su correo electrónico “(...) copia de la hoja de firmas de las cuatro últimas votaciones de las siguientes personas:

1. *Miranda Cruz, Niceto Abel, identificado con DNI N° 10532629.*
2. *Cárdenas Pardo, Telesforo, identificado con DNI N° 07115009.*
3. *Raymundo Acuña Clerides, identificado con DNI N° 09917810”.*

A través de la Carta N° 000743-2021-TRA/ONPE notificada el 24 de setiembre de 2021, se puso en conocimiento del recurrente lo indicado por la “(...) Gerencia de Gestión Electoral mediante Memorando N° 001834-2021-GGE/ONPE traslada el Informe N° 001953-2021-SGOE-GGE/ONPE de la Sub Gerencia de Operaciones Electorales indicando lo siguiente:

“[...] El pedio se encuentra regulado por la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales y su Reglamento aprobado por D.S. 003-2013-JUS; normativa que establece el consentimiento del titular de los datos personales, para el tratamiento de los mismos; salvo ley autoritativa, precisándose además que, para el caso de datos sensibles, el consentimiento para su tratamiento debe efectuarse por escrito. No se

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

aprecia de los documentos adjuntos a la solicitud el documento que contenga el consentimiento del o los titulares de los datos personales.

- El numeral 8 del Artículo N° 17 del Reglamento de la Ley N° 29733, no todo dato personal contenido en la información administrada por los organismos de administración pública sujetas a la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, es considerada información pública accesible.
- Conforme con lo dispuesto en artículo 17 Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial numeral 5 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública: La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar...”

Al no contar con el consentimiento del, o los titulares de los datos personales, que acredite la legitimidad para acceder a la información solicitada, con arreglo a lo establecido en la excepción del dispositivo antes indicado, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 113 inciso 1 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General:

Artículo 113.- Requisitos de los escritos:

Todo escrito que se presente ante cualquier entidad debe contener lo siguiente:

1. Nombres y apellidos completos, domicilio y número de Documento Nacional de Identidad o carné de extranjería del administrado, y en su caso, la calidad de representante y de la persona a quien represente.

En ese sentido, y por los motivos antes expuestos, el pedido de acceso a las 4 últimas votaciones contenidas en las listas de electores de los ciudadanos indicados, es denegado. (El Subrayado es nuestro)

En consecuencia, conforme a las razones mencionadas por la Gerencia de Gestión Electoral, no es factible proporcionar la información solicitada puesto que estas corresponden al ámbito de la intimidad personal y se encuentran enmarcadas dentro de las excepciones al ejercicio del derecho de Acceso a la Información Pública estipulado en el inciso 5) del artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Acceso a la Información Pública. Además, que el pedido de información que el pedido de información está sujeto al tratamiento de datos personales conforme lo señala el numeral 13.5 del artículo 13 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, que precisa: “(...) los datos personales solo pueden ser objeto de tratamiento con consentimiento de su titular, salvo ley autoritativa al respecto. El consentimiento debe ser previo, informado, expreso e inequívoco”, razón por la cual se procede a denegar el acceso a la información requerida en su Solicitud de Acceso a la Información Pública”.

El 14 de octubre de 2021, el recurrente interpone ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando los siguientes argumentos:

“(..)

PRIMERO: Que, de acuerdo al contenido de la solicitud de acceso a la información pública anote que, la documentación requerida estaba destinada para presentarla ante un órgano jurisdiccional dado que existen indicios suficientes que, Niceto Abel Miranda Cruz, Telesforo Cárdenas Pardo y Clerides Raymundo Acuña se habrían confabulado para falsificar documentos que irrogaban supuestos derechos de propiedad como por ejemplo la denominada Constancia de Certificados de Aportes emitido por la Asociación de Vivienda “El Rosario del Norte” y el Acta de Entrega y

posesión de Lote o en su defecto de la falsificación de firma dado que conforme la documentación anexa se habría falsificado la firma de los ciudadano referidos dado que, conforme al documento emitido por la RENIEC y realizando un simple cotejo nos damos con la sorpresa que las firmas insertadas en la Constancia de Certificados y Acta de Entrega y Posesión non provienen del puño gráfico de su titular, por lo tanto existen motivos fundados para considerar que existe la comisión del delito contra la Fe Pública así como inducción a Error a Funcionario Público dado que son divergentes con las que aparecen registradas en la RENIEC.

SEGUNDO: La solicitud está destinada a la remisión de las últimas cuatro votaciones de los referidos electores, por lo tanto, esgrimir que, esto corresponde a una reserva por violación a la intimidad personal y familiar es desproporcionado dado que las referidas actas donde aparecerían las firmas y huellas de estos votantes de ninguna está vinculado a un tema que vulnera los derechos, aunado al hechos de que, la resolución a reconsiderar no precisa cual es la vulneración (copia literalmente la norma, falta de motivación y agrega que se requiere el consentimiento cuando lo señalado por nuestra solicitud está destinado a determinar la existencia de indicios de la comisión de ilícitos penales y el solo hechos de negar esta información genera un convivencia dolosa dado que se estaría evitando una futura investigación por el delito que estoy enunciando, por ello la necesidad de la información dado que estas personas estarían perjudicando al actor, vulnerando su propiedad al irrogarse derechos que no la tienen vulnerándose así su derecho de propiedad enmarcado en el Art. 70 de la Constitución Política del Perú, concordante con el Art. 923 del Código Civil, por lo tanto denegar la solicitud por una supuesta afectación de derechos a pesar de la existencia de indicios es convalidar una conducta ilícita.

TERCERO: El acta de las últimas cuatro votaciones de ninguna afecta el derecho a la intimidad personal ni familiar siendo que, no se puede contraponer esta información ante la evidencia de indicios, por lo tanto los anexos adjuntos son pruebas irrefutables de que se ha producido un delito, quedando debidamente probado que lo esgrimido en el escrito de formulación de reconsideración sí tenía asidero legal dado que la sola comparación de firmas determina indicios de más de un delito y en caso de denegatoria se determina la existencia de una omisión en coadyuvar a la administración de justicia”.

Mediante la Resolución N° 002186-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA³ 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.

Con Oficio N° 002262-2021-SG/ONPE, presentado a esta instancia el 3 de noviembre de 2021, a través del cual se remiten los actuados que se generaron para la atención de la solicitud; asimismo, elevan sus descargos mediante el Memorando N° 002043-2021-GGE/ONPE⁴, indicando que “(...) la Jefatura de Área del Archivo Electoral y el Coordinador de Acceso de la Información Pública de la JAEVEF, dentro del ámbito de nuestras competencias, analizan e informan, lo siguiente:

³ Resolución de fecha 22 de octubre de 2021, la cual fue notificada al correo electrónico de la Entidad: <https://www.web.onpe.gob.pe/mpve/#/>, el 25 de octubre de 2021 a horas 16:29, generándose el Expediente N° 0056564-2021, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444.

⁴ Memorando de fecha 29 de octubre de 2021 emitido por la Gerencia de Gestión Electoral.

➤ *Teniendo en cuenta los pronunciamientos de carácter vinculante emitidos por el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública en las en las Resoluciones N° 001684-2021-JUS/TTAIP y N° 001687-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA, por medio de los cuales ordena a la ONPE, la entrega de la Lista de Electores con el tachado de los datos personales, esto es, la firma, huella dactilar, grado de instrucción y fotografía de los electores, en concordancia, con la Opinión Jurídica emitida por la Gerencia de Asesoría Jurídica a través del Informe N° 001759-2021-GAJ/ONPE, correspondería realizar la entrega de la información requerida previo ocultamiento de los datos personales.*

➤ *Sin embargo, el pedido del ciudadano CLODOALDO GAMARRA MANCCO, está referido a la copia de la hoja de firmas estos es la lista de electores de las últimas votaciones en la cual obren las firmas de las siguientes personas:*

- 1. Mirando Cruz, Niceto Abel, identificado con DNI N° 10532629*
- 2. Cárdenas Pardo Telesforo, identificado con DNI N° 07115009*
- 3. Raymundo Acuña Clerides, identificado con DNI N° 09917810*

➤ *En ese entendido, el pedido se encuentra regulado por la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales y su Reglamento aprobado por D.S. 003-2013-JUS; normativa que establece el consentimiento del titular de los datos personales, para el tratamiento de los mismos; salvo ley autoritativa, precisándose además que, para el caso de datos sensibles, el consentimiento para su tratamiento debe efectuarse por escrito. Y en la solicitud realizada el 16SEP2021 de los documentos adjuntos a su solicitud el ciudadano CLODOALDO GAMARRA MANCCO no ha adjuntado documento que contenga el consentimiento del o los titulares de los datos personales.*

➤ *Asimismo, conforme con lo dispuesto en artículo 17° Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial numeral 5 de la Ley 27806 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública:*

“La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar...”

➤ *Al no contar con el consentimiento del, o los titulares de los datos personales, que acredite la legitimidad para acceder a la información solicitada, con arreglo a lo establecido en la excepción del dispositivo antes indicado, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 113 inciso 1 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General:*

Artículo 113.- Requisitos de los escritos:

Todo escrito que se presente ante cualquier entidad debe contener lo siguiente: Nombres y apellidos completos, domicilio y número de Documento Nacional de Identidad o carné de extranjería del administrado, y en su caso, la calidad de representante y de la persona a quien represente. (el subrayado es nuestro).

Al respecto y por los motivos antes expuestos, el pedido ciudadano CLODOALDO GAMARRA MANCCO de las listas de electores en el cual obren las firmas en los procesos electorales de las 4 últimas votaciones contenidas de los ciudadanos antes citados, fue denegado mediante el Memorando n° 001834-2021-GGE/ONPE del 24SEP2021 la GGE sustentado en el Informe n° 000595-2021-JAEVEF-SGOE-GGE/ONPE del 22SEP2021.

En ese sentido, nos ratificamos en la respuesta administrativa brindada por su despacho a través del Memorando n° 001834-2021-GGE/ONPE del 24SEP2021 la GGE sustentado en el Informe n° 000595-2021-JAEVEF-SGOE-GGE/ONPE del 22SEP2021, en relación al pedido del 16SEP2021 de la solicitud del ciudadano CLODOALDO GAMARRA MANCCO (...)”.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, con excepción de aquellas informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

A su vez, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS⁵, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

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

Cabe anotar finalmente que, el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

Respecto a las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el numeral el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece una limitación al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, al restringir la entrega de 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. En este 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 Estado.

Finalmente, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁶, señala que cuando se denegara el acceso a la información requerida por considerar que no tiene carácter público, las entidades de la Administración Pública deberán hacerlo obligatoriamente en base a razones de hecho y a las excepciones respectivas contempladas en la Ley de Transparencia.

⁵ En adelante, Ley de Transparencia.

⁶ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada se encuentra protegida por el derecho a la intimidad personal prevista en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

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 el caso de autos, se advierte que el recurrente solicitó a la entidad se remita a su correo electrónico *“(...) copia de la hoja de firmas de las cuatro últimas votaciones de las siguientes personas:*

1. *Miranda Cruz, Niceto Abel, identificado con DNI N° 10532629.*
2. *Cárdenas Pardo, Telesforo, identificado con DNI N° 07115009.*
3. *Raymundo Acuña Clerides, identificado con DNI N° 09917810”.*

Con relación a lo peticionado, con Carta N° 000743-2021-TRA/ONPE, la entidad denegó la solicitud, alegando que lo peticionado se encuentra regulado por la Ley de Protección de Datos Personales, Ley N° 29733⁷ y su Reglamento aprobado por D.S. 003-2013-JUS; por lo cual, no es factible proporcionar la información solicitada puesto que estas corresponden al ámbito de la intimidad personal y se encuentran enmarcadas dentro de las excepciones al ejercicio del derecho de Acceso a la Información Pública estipulado en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de la Transparencia.

Asimismo, refiere la entidad que el pedido de información está sujeto al tratamiento de datos personales conforme lo señala el numeral 13.5 del artículo 13 de la Ley N° 29733, razón por la cual se denegó el acceso a la información requerida en la solicitud.

Ante ello, el recurrente presenta a esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando que la entidad denegó lo solicitado con el argumento que no existe consentimiento expreso de Niceto Abel Miranda Cruz, Telesforo Cárdenas Pardo y Clerides Raymundo Acuña para su entrega, ya que dicha acción vulneraría su derecho a la invasión a la intimidad personal y familiar, lo cual resulta inconsistente ya que ello no cuenta con asidero legal por no ajustarse a derecho; más aún, que sobre dichas personas existiría indicios de la comisión del delito contra la fe pública (falsificación de documento y firma), por lo que debe declararse fundado el recurso de apelación.

En esa línea, la entidad con Oficio N° 002262-2021-SG/ONPE remite los actuados que se generaron para la atención de la solicitud; asimismo, elevó sus descargos mediante el Memorando N° 002043-2021-GGE/ONPE, indicando que en atención a las Resoluciones N° 001684 y 001687-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA, emitidas por el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, por medio de los cuales se ordenó a la ONPE, la entrega de la Lista de Electores con el tachado de los datos personales como: la firma, huella dactilar, grado de instrucción y fotografía de los electores, en concordancia, con la Opinión Jurídica emitida por la Gerencia de Asesoría Jurídica a través del Informe N° 001759-2021-GAJ/ONPE, correspondería realizar la entrega de la información requerida previo ocultamiento de los datos personales; sin embargo, lo solicitado está referido a la copia de la hoja de firmas esto es la lista de electores de las últimas votaciones en la cual obren las firmas de las siguientes personas:

1. Mirando Cruz, Niceto Abel, identificado con DNI N° 10532629
2. Cárdenas Pardo Telesforo, identificado con DNI N° 07115009
3. Raymundo Acuña Clerides, identificado con DNI N° 09917810

Por tanto, lo requerido se encuentra regulado por la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 003-2013-JUS; normativa que establece el consentimiento del titular de los datos personales, para el tratamiento de los mismos; salvo ley autoritativa, precisándose además que, para el caso de datos sensibles, el consentimiento para su tratamiento debe efectuarse por escrito; en concordancia con numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, más aun, cuando no se cuenta con el consentimiento del o los titulares de los datos personales concordante con el numeral 1 del artículo 113 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento

⁷ En adelante, Ley N° 29733.

Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁸; por tanto, se ratifican en la respuesta proporcionada al recurrente.

Sobre el particular, esta instancia concluye que corresponde analizar si lo requerido por el recurrente se encuentra dentro del supuesto de excepción contemplado en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

Al respecto, cabe indicar que el artículo 196 de la Ley Orgánica de Elecciones, Ley N° 26859⁹, define al padrón electoral como *“la relación de los ciudadanos hábiles para votar; se elabora sobre la base del registro único de identificación de las personas; se mantiene y actualiza por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil según los cronogramas y coordinaciones de la Oficina Nacional de Procesos Electorales”*.

Asimismo, el artículo 197 de la Ley N° 26859, señala que *“El Padrón Electoral es público. Los partidos, agrupaciones independientes y alianzas pueden solicitar, en la forma que establezca el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, una copia del mismo.*

Constituye excepción a la regla descrita en el párrafo anterior, los datos contenidos en el segundo párrafo del artículo 203 de la presente Ley”. (Subrayado agregado)

En esa línea, el artículo 203 del mismo cuerpo normativo refiere que *“En el padrón se consignan los nombres y apellidos, y el código único de identificación de los inscritos, la fotografía y firma digitalizadas de cada uno, los nombres del distrito, la provincia y el departamento y el número de mesa de sufragio. Asimismo, debe consignarse la declaración voluntaria de alguna discapacidad de los inscritos, sin perjuicio de su posterior verificación y sujeto a las sanciones previstas en la ley en caso de falsedad.*

El padrón también contendrá los datos del domicilio, así como la información de la impresión dactilar. Esta última será entregada en formato JPEG a una resolución de 500 píxeles por pulgada (dpi), la misma que será tratada y comprendida en soportes que garanticen su confidencialidad”. (Subrayado agregado)

Por otro lado, el artículo 205 de la norma en mención prevé que *“Cada vez que se convoque a elecciones, el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil entregará a la Oficina Nacional de Procesos Electorales, el Padrón electoral actualizado de las mesas de sufragio, en medios magnéticos.*

Asimismo la Oficina Nacional de Procesos Electorales sobre la base del Padrón Electoral recibido, procederá a imprimir un ejemplar de las Listas de Electores de las Mesas de Sufragio, indicando el distrito, provincia y departamento correspondiente, el número de orden de cada elector, el nombre y apellido del mismo, el código único de identificación y el número de mesa de sufragio; habrá una columna con secciones que permita recibir la firma del elector y otra para la impresión digital del sufragante, que podrá incluir la fotografía del elector. Se imprime además un ejemplar de las Listas de electores que contengan los mismos datos menos las columnas para la firma del elector y para la impresión de la huella digital, el cual sirve para que los electores identifiquen la mesa en que les corresponde sufragar.

⁸ En adelante, Ley N° 27444.

⁹ En adelante, Ley N° 26859.

Todas las páginas de las listas de electores de las mesas de sufragio, llevan la indicación del año en que se realizan las elecciones, con especificación del motivo y tipo” (Subrayado agregado).

En dicho contexto, si bien el recurrente ha consignado como petitorio de su solicitud se le proporcione la “(...) copia de la hoja de firmas de las cuatro últimas votaciones (...)” de las personas antes mencionadas, ello corresponde al documento denominado Lista de Electores recogido en el artículo 205 de la Ley N° 26859, pues el mencionado documento incluye la respectiva columna en la cual se reciben las firmas de los ciudadanos que sufragan en el proceso electoral. Es decir, esta instancia entiende que el requerimiento del recurrente, tal como se señala en su solicitud y recurso de apelación, está dirigido a obtener las firmas que constan en el mencionado documento respecto de las últimas cuatro votaciones de los referidos electores.

De manera ilustrativa cabe presentar una Lista de Electores (no real)¹⁰:

ONPE		ELECCIONES MUNICIPALES COMPLEMENTARIAS 2020		1d
MESA DE SUFRAGIO N°		LISTA DE ELECTORES		TOTAL DE ELECTORES HÁBILES
030390	DEPARTAMENTO UNIVERSO	PROVINCIA LA GALAXIA	DISTRITO JUPITER	
031 70341325-6	GARCIA MARICHENA SABY ANGELICA	[Firma]	036 06952357-4	LUYO SANCHEZ JOSE ENCARNACION
032 44194101-9	HERRADA LOPEZ CARMEN ISABEL	[Firma]	037 07544075-7	MARCATORA VALDERRAMA RICHARD FREDDY
033 40351831-5	INFANTE CALDERON JOSE LUIS	[Firma]	038 07691461-9	MENDOZA TORRES VICTOR JUAN
034 4686402-6	JIMENEZ BRUNO MARCIA JESUS	[Firma]	039 10198073-4	PALACIOS GUARDAMINO RUTH MONICA
035 15758487-7	LECAROS BEDON MAX EMILIANO	[Firma]	040 40659593-1	GUILLAS HUAMAN VIOLETA MARTHA
OBSERVACIONES:				
Firma del Presidente (obligatorio): [Firma]				
Firma de los Personeros: [Firma]				

¹⁰ Extraída de la página 10 de la “Cartilla de instrucciones para MIEMBROS DE MESA SEA”, elaborada por la Oficina Nacional de Procesos Electorales. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.onpe.gob.pe/modElecciones/elecciones/elecciones2020/EMC2020/docs/Cartilla-instrucciones-miembros-mesa.pdf>. Consulta realizada el 4 de noviembre de 2021 .

Dicho ello, se aprecia que una Lista de Electores (con firmas de votantes) cuenta con la siguiente información:

- Distrito, provincia y departamento correspondiente a la mesa de sufragio
- Número de orden de cada elector
- Nombre y apellido del elector
- Código único de identificación del elector
- Grado de instrucción
- Número de mesa de sufragio
- Columna para la firma del sufragante
- Columna para la huella del sufragante
- Columna con la fotografía digital del sufragante

En ese contexto, se observa que la entidad denegó la entrega de lo requerido, al señalar ello se encuentra protegido por el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, así como por el numeral 13.5 del artículo 13 de la Ley N° 29733, por lo que se requiere el consentimiento de dichos electores para efectuar su tratamiento, argumento que ha sido reproducido en sus descargos.

Al respecto 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.

En ese sentido, 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)

Así, 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).

Teniendo en cuenta lo antes mencionado, se concluye que en el ejercicio del atributo positivo del derecho a la intimidad, una persona tiene la capacidad de controlar la divulgación de la información reservada a su esfera más íntima y que desarrolla en su existencia privada.

Por su parte, el numeral 4 del artículo 2 de la 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 artículo 2 del Reglamento de la Ley N° 29733, 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.*”

Asimismo, el numeral 13.2 del artículo 13 de la Ley de Protección de Datos Personales señala que, “Las limitaciones al ejercicio del derecho fundamental a la protección de datos personales solo pueden ser establecidas por ley”. En la misma línea, conforme al numeral 13.5 del artículo 13 citado, “Los datos personales solo pueden ser objeto de tratamiento con consentimiento de su titular, salvo ley autoritativa al respecto. El consentimiento debe ser previo, informado, expreso e inequívoco”; y, el numeral 13.6 de dicho artículo 13 precisa que “En el caso de datos sensibles, el consentimiento para efectos de su tratamiento, además, debe efectuarse por escrito. Aun cuando no mediara el consentimiento del titular, el tratamiento de datos sensibles puede efectuarse cuando la ley lo autorice, siempre que ello atienda a motivos importantes de interés público”

En el caso de autos, este Tribunal debe destacar, en primer lugar, que en la medida que la Lista de Electores es un documento elaborado para una entidad estatal para el ejercicio de una de sus competencias básicas como es la organización y ejecución del proceso electoral¹¹, dicho documento goza de la Presunción de Publicidad que ostenta toda información en poder del Estado.

Además de ello, en la medida que la Lista de Electores es un documento que se elabora sobre la base del Padrón Electoral, el cual conforme al artículo 197 de la Ley N° 26859 tiene carácter público, por lo que la referida lista también ostenta dicho carácter. En estricto, el Padrón Electoral permite conocer la lista de ciudadanos hábiles para sufragar en determinado proceso electoral, mientras la

¹¹ Conforme al artículo 182 de la Constitución a la entidad le compete: “organizar todos los procesos electorales, de referéndum y los de otros tipos de consulta popular, incluido su presupuesto, así como la elaboración y el diseño de la cédula de sufragio. Le corresponde asimismo la entrega de actas y demás material necesario para los escrutinios y la difusión de sus resultados. Brinda información permanente sobre el cómputo desde el inicio del escrutinio en las mesas de sufragio. Ejerce las demás funciones que la ley le señala”.

Lista de Electores es el grupo de electores (de dicho Padrón) que deben ejercer su derecho al voto en determinada Mesa de Sufragio.

Ahora bien, pese al carácter público de la Lista de Electores, la evaluación respecto a la entrega de los datos personales consistentes en la firma, huella dactilar, el grado de instrucción y fotografía de los electores, contenidos en la Lista Electoral, corresponde ser efectuada en atención a si su divulgación constituye una invasión la intimidad personal y familiar conforme a la excepción dispuesta en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia citada previamente; o, si existe alguna ley que autorice la entrega de dichos datos personales sin el consentimiento del titular, conforme lo expresamente establecido en los numerales 13.2, 13.5 y 13.6 del artículo 13 de la Ley de Datos Personales citados en los párrafos precedentes.

En esa línea, considerando que en el presente caso, el dato personal requerido por el recurrente, consistente en las firmas que constan en la Lista de Electores respecto de las últimas cuatro votaciones de Niceto Abel Miranda Cruz, Telesforo Cárdenas Pardo y Clerides Raymundo Acuña, resultan confidenciales, en la medida que su difusión afecta el derecho a la intimidad personal de los electores, y por tanto, su tratamiento se encuentra sujeto al consentimiento de sus titulares; así como, que no se verifica la existencia de alguna ley que autorice la entrega de los mismos sin el consentimiento de sus titulares; en consecuencia, se concluye que corresponde desestimar el recurso de apelación presentado por el recurrente.

Por los considerandos expuestos¹² y en aplicación de lo previsto 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; asimismo, ante la ausencia de la Vocal Titular de la Primera Sala María Rosa Mena Mena por descanso físico, interviene en la presente votación la Vocal Titular de la Segunda Sala de esta instancia Vanesa Vera Munte¹³;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación presentado por **CLODOALDO GAMARRA MANCCO** contra la respuesta brindada mediante la Carta N° 000743-2021-TRA/ONPE notificada el 24 de setiembre de 2021, a través de la cual la **OFICINA NACIONAL DE PROCESOS ELECTORALES (ONPE)**, denegó la solicitud de acceso a la información pública, de fecha 18 de setiembre de 2021, generándose el Expediente N° 0052574-2021.

Artículo 2.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **CLODOALDO GAMARRA MANCCO** y a la **OFICINA NACIONAL DE PROCESOS ELECTORALES (ONPE)**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

¹² De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

¹³ Conforme a lo dispuesto por el artículo 16 del Decreto Supremo N° 019-2017-JUS, así como a la designación formulada de acuerdo a lo establecido en el Artículo 1 de la Resolución N° 031200212020 de fecha 13 de febrero de 2020; así como lo acordado en el Acta de Sala Plena de fecha 3 de agosto de 2020.

Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: uzb