



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 002362-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00270-2018-JUS/TTAIP
Recurrente : **SEGUNDO MANUEL SIGUEÑAS GONZALES**
Entidad : **OFICINA NACIONAL DE PROCESOS ELECTORALES - ONPE**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 11 de noviembre de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 00270-2018-JUS/TTAIP de fecha 30 de julio de 2018, interpuesto por **SEGUNDO MANUEL SIGUEÑAS GONZALES** contra la Carta N° 000292-2018-TRA/ONPE, notificada por correo electrónico de fecha 20 de julio de 2018, mediante la cual la **OFICINA NACIONAL DE PROCESOS ELECTORALES - ONPE** denegó su solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 6 de julio de 2018 con Expediente N° 0009428-2018.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 6 de julio de 2018 el recurrente solicitó a la entidad le remita por correo electrónico, copia del currículum vitae documentado de la ex funcionaria con cargo de confianza Laura Claudenit Ivet Silva Seminario, ex Subgerenta de Atención al Ciudadano y Trámite Documentario.

Mediante la Carta N° 000292-2018-TRA/ONPE, notificada al recurrente por correo electrónico de fecha 20 de julio de 2018, la entidad denegó la entrega de la referida información, alegando que lo petitionado contiene datos personales cuya publicidad constituye una invasión de la intimidad personal y familiar, por lo que califica en la excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, citando el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Con fecha 30 de julio de 2018 el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, manifestando que la respuesta brindada por la entidad no se encuentra debidamente motivada, pues la información requerida es de acceso público.

Mediante la Resolución 002234-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ de fecha 27 de octubre de 2021 se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos, los cuales fueron ingresados a esta instancia con fecha 9 de noviembre de 2021 mediante Oficio N°

¹ Resolución notificada a la entidad el 3 de noviembre de 2021.

002313-2021-SG/ONPE, manifestando que a través de la Carta N° 000865-2021-TR/ONPE, notificada al recurrente por correo electrónico con fecha 5 de noviembre de 2021, remitió la información solicitada, adjuntando a este colegiado los anexos respectivos, incluyendo los correos electrónicos enviados al recurrente solicitando la conformidad de recepción.

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, exceptuando las 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 citada norma 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente conforme a ley.

2.2 Evaluación

Al respecto, conforme con lo dispuesto por las citadas normas 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, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”*.

Así, 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:

² En adelante, Ley de Transparencia.

“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”

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.

Ahora bien, de autos se advierte que el recurrente solicitó a la entidad el currículum vitae de una ex funcionaria, siendo que la entidad denegó la entrega de la referida información alegando la excepción prevista por el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, en el entendido que la referida información corresponde al derecho a la intimidad personal y familiar de un tercero.

No obstante ello, en los descargos requeridos por esta instancia, la entidad ha señalado que remitió con fecha 5 de noviembre de 2021 por correo electrónico a la dirección electrónica señalada por el recurrente la información solicitada, anexando para tal efecto la Carta N° 000865-2021-TR/ONPE y anexos en 123 folios, incluyendo los correos electrónicos de fechas 5 y 8 de noviembre de 2021 requiriéndole brinde la respectiva conformidad de recepción sin que este haya manifestado tal recepción.

Respecto a la notificación de los actos administrativos por medios electrónicos, el numeral 20.4 del artículo 20 del numeral 4 del artículo 20 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS señala lo siguiente:

“20.4. El administrado interesado o afectado por el acto que hubiera consignado en su escrito alguna dirección electrónica que conste en el expediente puede ser notificado a través de ese medio siempre que haya dado su autorización expresa para ello. Para este caso no es de aplicación el orden de prelación dispuesto en el numeral 20.1.

La notificación dirigida a la dirección de correo electrónico señalada por el administrado se entiende válidamente efectuada cuando la entidad reciba la respuesta de recepción de la dirección electrónica señalada por el administrado o esta sea generada en forma automática por una plataforma tecnológica o sistema informático que garantice que la notificación ha sido efectuada (...) (subrayado agregado).

Siendo ello así, si bien obra en los descargos presentados por la entidad en esta instancia, una impresión o captura de pantalla de la bandeja de correos enviados el 5 y 8 de noviembre de 2021 en el que se visualiza como destinatario al recurrente, y con ello se evidenciaría la intención de la entidad de atender lo solicitado por el recurrente, lo cierto es que no consta en autos la confirmación de recepción de

dicho mensaje electrónico por parte del administrado, o una respuesta automática emitida por un sistema informatizado o el servidor del correo electrónico institucional de confirmación de envío, conforme lo exige el numeral 20.4 artículo 20 de la Ley N° 27444, por lo que este colegiado no puede tener por bien notificada al recurrente la información requerida.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación formulado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda acreditar ante esta instancia la notificación de la Carta N° 000865-2021-TR/ONPE y anexos, conforme al procedimiento previsto por el numeral 4 del artículo 20 de la Ley N° 27444.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

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 referida norma y 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 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.

Por los considerandos expuestos y de conformidad con 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, y 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 Munte³;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **SEGUNDO MANUEL SIGUEÑAS GONZALES**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **OFICINA NACIONAL DE PROCESOS ELECTORALES - ONPE** que acredite la notificación al recurrente de la Carta N° 000865-2021-TR/ONPE y anexos, 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.

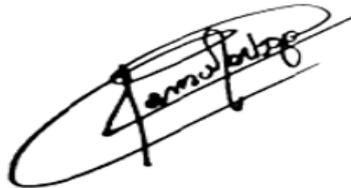
Artículo 2.- SOLICITAR a la **OFICINA NACIONAL DE PROCESOS ELECTORALES - ONPE** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo precedente.

³ En mérito a la Resolución N° 031200212020 del 13 de febrero de 2020 y al acta de Sala Plena de fecha 3 de agosto de 2020 y el Reglamento del Tribunal de Transparencia aprobado por Resolución Ministerial 161-2021-JUS.

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 **SEGUNDO MANUEL SIGUEÑAS GONZALES** y a la **OFICINA NACIONAL DE PROCESOS ELECTORALES - ONPE**, 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



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



VANESA VERA MUELLE
Vocal

Vp:pcp