



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 01359-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01036-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **ROSA YDALIA CRUZ LLERENA**
Entidad : **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL CAMANÁ**
Sumilla : Declara fundado en parte el recurso de apelación

Miraflores, 14 de junio de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 01036-2022-JUS/TTAIP de fecha 29 de abril de 2022, interpuesto por **ROSA YDALIA CRUZ LLERENA**¹ contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL CAMANÁ**² el 26 de noviembre de 2021, generándose el Registro N° 4189033 y Expediente N° 2716203.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 26 de noviembre de 2021, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente en representación de su menor hija Xiomara Carolina Gorbina Cruz, solicitó a la entidad se le proporcione la siguiente información:

(...)

- *Las evaluaciones en todas las Áreas del año lectivo 2020, incluidas las competencias transversales, de mi menor hija Xiomara Carolina Gorbina Cruz y la alumna Kathiuska Alejandra López Delgado.*
- *Todos, los instrumentos de evaluación de los docentes, para evaluar a mi menor hija Xiomara Carolina Gorbina Cruz y la alumna Kathiuska Alejandra López Delgado.*
- *Todos, los registros virtuales de los docentes, incluidos las competencias transversales, que dictaron clases en el año 2020, a mi menor hija Xiomara Carolina Gorbina Cruz.*
- *Todos los registros auxiliares de los docentes, incluidos los instrumentos de evaluación para las competencias transversales, que dictaron clases en el año 2020.*

¹ En adelante, la recurrente.

² En adelante, la entidad.

- *Todas, las programaciones curriculares de los docentes, mensuales, semanales horarios y cronograma de actividades que dictaron en el año 2020.*
- *El reporte de llamadas de retroalimentación y soporte emocional, realizado, por parte de los docentes a mi menor hija Xiomara Carolina Gorbina Cruz.*
- *El reporte de llamadas por parte del docente al padre de familia.*
- *El cronograma de presentación de registros e ingreso de notas, por parte de los docentes de la Institución Educativa Nuestra Señora de la Candelaria.*
- *La Directiva de fin de año 2020, para la entrega de notas y registros por parte de los docentes a la institución.*
- *Los ranking del primero a cuarto de secundaria de mi menor Xiomara Carolina y la alumna Kathiuska Alejandra López.*
- *La boleta de notas del 5to año de mi menor hija Xiomara Gorbina Cruz y la alumna Kathiuska Alejandra López”. (sic)*

El 29 de abril de 2022, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, la recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis; asimismo, indicó que ante ello se vio “(...) obligada a interponer la respectiva denuncia ante su Despacho debido a la negativa de atención de mi pedido de acceso a la información pública, tanto de la Directora de la Institución Educativa Nuestra Señora de La Candelaria y del Director de la UGEL Camaná; y se adopten las medidas correctivas necesarias y las sanciones respectivas (...)”

Mediante Resolución N° 001036-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA³ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la presentación del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, así como la formulación de sus descargos⁴, 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, exceptuando las 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° 043-2003-PCM⁵, establece que toda información que posea el Estado se presume

³ Resolución de fecha 10 de mayo de 2022, la cual fue debidamente notificada a la Mesa de Partes Virtual de la entidad: mesadepartesugelcamana2021@camana.arequipa.edu.pe, el 1 de junio de 2022 a horas 15:08, con confirmación de recepción el 5 de junio de 2022 a las 20:18 horas, generándose el Registro N° 4685691 y Expediente. N° 3023654, 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, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁴ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes Física y Virtual correspondiente al día de hoy.

⁵ En adelante, Ley de Transparencia.

pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

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.

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.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida por la recurrente constituye información pública; y, en consecuencia, corresponde su entrega.

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:

“(…)

5. *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:

“(…)

8. *(…) 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”.

Sobre el particular cabe mencionar que, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que:

“(…)

5. *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 dicho contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que 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:

“(…)

13. (...) *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, 4 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)

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 la recurrente en representación de su menor hija Xiomara Carolina Gorbina Cruz, solicitó a la entidad se le proporcione la siguiente información:

“(…)

1. *Las evaluaciones en todas las Áreas del año lectivo 2020, incluidas las competencias transversales, de mi menor hija Xiomara Carolina Gorbina Cruz y la alumna Kathiuska Alejandra López Delgado.*

2. *Todos, los instrumentos de evaluación de los docentes, para evaluar a mi menor hija Xiomara Carolina Gorbina Cruz y la alumna Kathiuska Alejandra López Delgado.*
3. *Todos, los registros virtuales de los docentes, incluidos las competencias transversales, que dictaron clases en el año 2020, a mi menor hija Xiomara Carolina Gorbina Cruz.*
4. *Todos los registros auxiliares de los docentes, incluidos los instrumentos de evaluación para las competencias transversales, que dictaron clases en el año 2020.*
5. *Todas, las programaciones curriculares de los docentes, mensuales, semanales horarios y cronograma de actividades que dictaron en el año 2020.*
6. *El reporte de llamadas de retroalimentación y soporte emocional, realizado, por parte de los docentes a mi menor hija Xiomara Carolina Gorbina Cruz.*
7. *El reporte de llamadas por parte del docente al padre de familia.*
8. *El cronograma de presentación de registros e ingreso de notas, por parte de los docentes de la Institución Educativa Nuestra Señora de la Candelaria.*
9. *La Directiva de fin de año 2020, para la entrega de notas y registros por parte de los docentes a la institución.*
10. *Los ranking del primero a cuarto de secundaria de mi menor Xiomara Carolina y la alumna Kathiuska Alejandra López.*
11. *La boleta de notas del 5to año de mi menor hija Xiomara Gorbina Cruz y la alumna Kathiuska Alejandra López”⁶. (sic)*

Al no obtener respuesta alguna, la recurrente consideró denegada la referida solicitud, por lo que, en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis; asimismo, solicitó se adopten las medidas correctivas necesarias y las sanciones respectivas.

Al respecto, habiéndose cumplido el plazo establecido en el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia para atender la solicitud de la recurrente, se advierte de autos que la entidad ha omitido indicar que no cuenta con la información requerida, no tiene la obligación de poseerla o, teniéndola en su poder, no acreditó la existencia de algún supuesto de excepción previsto en la Ley de Transparencia para su denegatoria, por lo que la Presunción de Publicidad respecto de la información solicitada se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada; a pesar que corresponde a las entidades la carga de la prueba respecto a las excepciones del derecho de acceso a la información pública requerida por los ciudadanos.

⁶ Para un mejor resolver esta instancia ha creído conveniente enumerar las peticiones formuladas por la recurrente en su solicitud de acceso a la información pública materia de análisis.

- **Con relación a los requerimientos contenidos en los ítems 1, 3, 6, 10 y 11 de la solicitud vinculados a Xiomara Carolina Gorbina Cruz.**

El numeral 13.3 del artículo 13 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales⁷, establece que “Mediante reglamento se dictan medidas especiales para el tratamiento de los datos personales de los niños y de los adolescentes, así como para la protección y garantía de sus derechos. Para el ejercicio de los derechos que esta Ley reconoce, los niños y los adolescentes actúan a través de sus representantes legales, pudiendo el reglamento determinar las excepciones aplicables, de ser el caso, teniendo en cuenta para ello el interés superior del niño y del adolescente” (subrayado agregado).

Asimismo, el artículo 19 de la Ley N° 29733 prevé que “El titular de datos personales tiene derecho a obtener la información que sobre sí mismo sea objeto de tratamiento en bancos de datos de administración pública o privada, la forma en que sus datos fueron recopilados, las razones que motivaron su recopilación y a solicitud de quién se realizó la recopilación, así como las transferencias realizadas o que se prevén hacer de ellos” (subrayado agregado).

Del mismo modo, el numeral 3 del artículo 49 del Reglamento de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales Decreto Supremo N° 003-2013-JUS⁸, el cual señala que el titular de los datos personales puede realizarlo “Mediante representante legal acreditado como tal” (subrayado agregado).

También, el numeral 1 del artículo 44 del Código Civil, ha previsto que “Tienen capacidad de ejercicio restringida:

1. Los mayores de dieciséis y menores de dieciocho años de edad” (subrayado agregado).

En esa línea, el artículo 45-A del mismo cuerpo normativo señala que “Las personas con capacidad de ejercicio restringida contempladas en los numerales 1 al 8 del artículo 44 contarán con un representante legal que ejercerá los derechos según las normas referidas a la patria potestad, tutela o curatela” (subrayado agregado).

Al respecto, el Tribunal Constitucional estableció en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00693-2012-PHD/TC, que toda persona tiene derecho a hacer uso de la información que le concierne, al sostener que: “[...] el derecho a la autodeterminación informativa también supone que una persona pueda hacer uso de la información privada que existe sobre ella, ya sea que la información se encuentre almacenada o en disposición de entidades públicas, o sea de carácter privado. En ese sentido, parece razonable afirmar que una persona tiene derecho a obtener copia de la información particular que le concierne, al margen de si ésta se encuentra disponible en una entidad pública o privada” (subrayado agregado).

En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional estableció en el Fundamento 3 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01412-2014-HD/TC,

⁷ En adelante, Ley de Protección de Datos Personales.

⁸ En adelante, Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales.

determinó que el derecho de autodeterminación informativa consiste en: “[...] la serie de facultades que tiene toda persona para ejercer control sobre la información personal que le concierne, contenida en registros ya sean públicos, privados o informáticos, a fin de enfrentar las posibles extralimitaciones de los mismos. Mediante la autodeterminación informativa se busca proteger a la persona en sí misma a partir de los diversos datos o informaciones que produce o genera, asegurando, a su titular, la libre disposición de las mismas, permitiéndole ejercer un control en el registro, uso y revelación de los datos que le conciernen” (subrayado agregado).

Además, el Tribunal Constitucional determinó en los Fundamentos 7 y 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00146-2015-PHD/TC, que cuando un trabajador solicita acceder a la información vinculada a su vida laboral, lo hace en ejercicio del derecho de autodeterminación informativa y no de acceso a la información pública:

“(...)”

7. Conforme se aprecia del petitorio de la demanda, lo que el actor pretende es acceder a la información que la emplazada custodiaría respecto de su vida laboral desde el mes de enero de 1966 hasta el mes de diciembre de 1992. Siendo así, el asunto litigioso radica en determinar si su entrega resulta atendible o no.
8. Si bien el actor ha invocado como derecho presuntamente afectado el derecho de acceso a la información pública, regulado en el artículo 2, inciso 5, de la Constitución, este Tribunal estima, en aplicación del principio iura novit curia, que el derecho que se habría vulnerado es el de autodeterminación informativa, consagrado en el inciso 6 del artículo 2 de la Carta Magna. Por ello se emitirá pronunciamiento al respecto”. (subrayado agregado)

Siendo ello así y tal como lo ha manifestado la propia recurrente en la solicitud de acceso a la información pública, así como en su recurso de apelación, la información requerida se encuentra vinculada a su “(...) *menor hija Xiomara Carolina Gorbina Cruz*”, respecto de quien es su representante legal, tal como se ha previsto en la normatividad antes mencionada.

Por tanto, se aprecia que sus requerimientos contenidos en los ítems 1, 3, 6, 10 y 11 de la solicitud vinculados a Xiomara Carolina Gorbina Cruz no corresponden a una solicitud de acceso a la información pública, sino que constituye el ejercicio del derecho de autodeterminación informativa, previsto en el citado artículo 19 de la Ley de Protección de Datos Personales al requerirse información propia teniendo en cuenta que la recurrente, madre de la ex alumna, es representante legal de su menor hija.

En tal sentido, el numeral 16 del artículo 33 de la referida norma establece que es función de la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, entre otras, conocer, instruir y resolver las reclamaciones formuladas por los titulares de datos personales por la vulneración de los derechos que les conciernen y dictar las medidas cautelares o correctivas que establezca el reglamento.

En consecuencia, teniendo en cuenta lo dispuesto por los artículos 6 y 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 Intereses⁹, este Tribunal no resulta competente para conocer y/o emitir pronunciamiento sobre el fondo de la pretensión de la recurrente, relacionada con el ejercicio del derecho de autodeterminación informativa.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, la entidad se encuentra directamente obligada para en ejercicio de sus funciones dar la debida atención a la solicitud de la recurrente, conforme a la normativa aplicable a dicho supuesto que ha sido expuesta en los párrafos precedentes.

El numeral 93.1 del artículo 93 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS¹⁰, establece que, cuando un órgano administrativo estime que no es competente para la tramitación o resolución de un asunto, debe remitir directamente las actuaciones al órgano que considere competente, con conocimiento del administrado; en tal sentido, corresponde remitir el pedido formulado por la recurrente al órgano competente para su conocimiento y fines pertinentes, de acuerdo a su competencia.

- **Con relación a los requerimientos contenidos en los ítems 1, 10 y 11 de la solicitud vinculados a Kathiuska Alejandra López, así como el ítem 4 (Todos los registros auxiliares de los docentes):**

Con relación al presente requerimiento formulado, cabe mencionar que 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 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” (subrayado agregado).

Por su parte el numeral 4 del artículo 2 de la Ley de Protección de Datos Personales proporciona la definición de datos personales:

“(…)

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

Complementariamente, el numeral 4 del artículo 2 del Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, establece la siguiente definición:

“(…)

4. Datos personales: Es 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”. (subrayado agregado)

⁹ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

¹⁰ En adelante, Ley N° 27444.

De otro lado, es preciso hacer mención al numeral 19 del artículo 2 de la Ley de Protección de Datos Personales, define al tratamiento de los datos personales como *“Cualquier operación o procedimiento técnico, automatizado o no, que permite la recopilación, registro, organización, almacenamiento, conservación, elaboración, modificación, extracción, consulta, utilización, bloqueo, supresión, comunicación por transferencia o por difusión o cualquier otra forma de procesamiento que facilite el acceso, correlación o interconexión de los datos personales”*.

Asimismo, se debe tomar en consideración que el artículo 5 del mismo cuerpo normativo, el cual establece que “Para el tratamiento de los datos personales debe mediar el consentimiento de su titular”.

En esa misma línea, los numerales 13.1 y 13.5 del artículo 13 de la norma antes mencionada, refieren que:

“(…)

13.1 El tratamiento de datos personales debe realizarse con pleno respeto de los derechos fundamentales de sus titulares y de los derechos que esta Ley les confiere. Igual regla rige para su utilización por terceros.

(…)

13.5 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”.
(subrayado agregado).

En ese contexto, es importante resaltar que, para el tratamiento de datos personales en el caso de un menor de edad, el consentimiento solo lo brindan los titulares de la patria potestad o tutores según corresponda, de conformidad con lo establecido en el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales *“Para el tratamiento de los datos personales de un menor de edad, se requerirá el consentimiento de los titulares de la patria potestad o tutores, según corresponda”*.

A mayor abundamiento, se debe considerar la aplicación del Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente¹¹, como un conjunto de acciones y procedimientos enfocados en garantizar un desarrollo integral y una vida digna, antes de tomar una medida respecto de ellos, con el objeto de promover y proteger sus derechos y no las que los conculquen.

En tal sentido, atendiendo al marco normativo antes expuesto, se puede verificar que la información requerida contenida en los ítems 1, 10 y 11 de la solicitud vinculados a Kathiuska Alejandra López, así como el ítem 4 (Todos los registros auxiliares de los docentes), se encuentra inmersa en la causal contemplada en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, al contener datos personales cuya publicidad constituye una invasión de la intimidad personal, los cuales se encuentran vinculados a la información

¹¹ El artículo IX del Título Preliminar de la Ley N° 27337, Ley que aprueba el nuevo Código de los Niños y Adolescentes, señala lo siguiente:

Artículo IX.- Interés superior del niño y del adolescente.

En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos. (subrayado es nuestro).

académica de los estudiantes de la Institución Educativa Nuestra Señora de La Candelaria.

En consecuencia, corresponde desestimar el recurso de apelación formulado por la recurrente, respecto de los ítems 1, 10 y 11 de la solicitud vinculados a Kathiuska Alejandra López, así como el ítem 4 (Todos los registros auxiliares de los docentes), conforme a los argumentos antes expuestos.

- **Con relación a los requerimientos contenidos en los ítems 2, 4 (los instrumentos de evaluación para las competencias transversales, que dictaron clases en el año 2020), 5, 8 y 9 de la solicitud.**

Sobre el particular, cabe señalar que, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de las instituciones del Estado, de modo que la información que estas entidades posean, administren o hayan generado como consecuencia del ejercicio de sus facultades, atribuciones o el cumplimiento de sus obligaciones, sin importar su origen, utilización o el medio en el que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública.

Asimismo, cabe indicar que el primer párrafo del artículo 10 de la Ley de Transparencia precisa 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”; por ello, el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 09378-2013-PHD/TC y en el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD, el Tribunal Constitucional interpretó dicho artículo de la siguiente manera:

“(...) Lo realmente trascendental a efectos de que pueda considerarse como 'información pública', no es su financiación, sino la posesión y el uso que le imponen los órganos públicos en la adopción de decisiones administrativas, salvo, claro está, que la información haya sido declarada por ley como sujeta a reserva”. (subrayado nuestro)

En tal sentido, la información solicitada por la recurrente correspondiente a los instrumentos de evaluación, programaciones curriculares de los docentes, mensuales, semanales horarios y cronograma de actividades, el cronograma de presentación de registros e ingreso de notas, por parte de los docentes de la Institución Educativa Nuestra Señora de la Candelaria y la Directiva de fin de año 2020, para la entrega de notas y registros por parte de los docentes a la institución, son de acceso público.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública requerida¹² contenida en los ítems 2, 4 (los instrumentos de evaluación para las competencias transversales, que dictaron clases en

¹² Salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de interpretación restrictiva contemplados en el artículo 18 del mismo cuerpo legal.

el año 2020), 5, 8 y 9 de la solicitud, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

- **Con relación al requerimiento contenido en el ítem 7 de la solicitud.**

Sobre el particular, con relación al pedido formulado en el ítem 7 de la solicitud respecto de “*El reporte de llamadas por parte del docente al padre de familia*”, se advierte que la entidad no ha descartado la posesión de lo solicitado al no haber emitido respuesta alguna a la recurrente.

Sobre el particular, es importante tener en consideración que el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, aprobada por Decreto Supremo N° 013-93-TCC, señala que “*Toda persona tiene derecho a la inviolabilidad y al secreto de las telecomunicaciones. El Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción se encarga de proteger este derecho*”¹³; asimismo, el artículo 13 del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2007-MTC¹⁴ hace especial referencia a la inviolabilidad y secreto de las telecomunicaciones precisando que: “*Se atenta contra la inviolabilidad y el secreto de las telecomunicaciones, cuando deliberadamente una persona que no es quien origina ni es el destinatario de la comunicación, sustrae, intercepta, interfiere, cambia o altera su texto, desvía su curso, publica, divulga, utiliza, trata de conocer o facilitar que él mismo u otra persona, conozca la existencia o el contenido de cualquier comunicación*”. (subrayado agregado)

En ese sentido, la entrega de lo solicitado en el ítem 7 de la solicitud implicaría transgredir lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley de Telecomunicaciones, así como lo señalado en el artículo 13 de su reglamento, que exigen preservar la inviolabilidad y el secreto de las telecomunicaciones.

Además, es preciso señalar que cuando se solicita información sobre dicha materia, se requiere en cada caso la autorización judicial respectiva, conforme igualmente lo establece el artículo 13 del Reglamento de la Ley, en los siguientes términos: “*Los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones están obligados a salvaguardar el secreto de las telecomunicaciones y la protección de datos personales, adoptar las medidas y procedimientos razonables para garantizar la inviolabilidad y el secreto de las comunicaciones cursadas a través de tales servicios, así como mantener la confidencialidad de la información personal relativa a sus usuarios que se obtenga en el curso de sus negocios, salvo consentimiento previo, expreso y por escrito de sus usuarios y demás partes involucradas o por mandato judicial*”. (subrayado agregado)

En esa línea, al antes citado artículo 13 agrega que “*Las personas que en razón de su función tienen conocimiento o acceso al contenido de una comunicación cursada a través de los servicios públicos de telecomunicaciones, están obligadas a preservar la inviolabilidad y el secreto de la misma*”; en ese sentido, inclusive la entidades del sector público que tienen acceso a dicha información en ejercicio de sus funciones

¹³ Por lo que existe una protección de confidencialidad otorgada en función de una ley especial, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

¹⁴ En adelante, Reglamento de la Ley de Telecomunicaciones.

y con la autorización judicial respectiva, deben utilizarlo para dichas funciones y deben preservar su divulgación, conforme a la normativa sobre la materia. (subrayado agregado)

En tal sentido, corresponde desestimar el recurso de apelación en dicho extremo, referido al ítem 7 de la solicitud de acceso a la información pública, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

- **Respecto a la petición de hacer efectiva la responsabilidad de los servidores públicos debido a la no entrega de la información:**

De otro lado, y atendiendo a lo señalado por la recurrente en su recurso de apelación, en el cual se solicitó “(...) *adopten las medidas correctivas necesarias y las sanciones respectivas (...)*” al no obtener respuesta a su solicitud por parte de la entidad. (subrayado agregado)

En cuanto a ello, es importante precisar a la recurrente que de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, corresponde a cada institución pública establecer la responsabilidad o responsabilidades en que hubieren incurrido sus servidores públicos frente a la comisión de presuntas infracciones a las normas de transparencia y acceso a la información pública, situación que debe ser considerada por todas las entidades respecto a la atención de las solicitudes presentadas por los ciudadanos.

Asimismo, es oportuno señalar que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, corresponde a esta instancia “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” (Subrayado agregado).

Siendo esto así, al constituir este Tribunal segunda instancia administrativa dentro de los procedimientos disciplinarios que hubiera lugar en materia de transparencia, esta instancia no resulta competente para imponer las sanciones solicitadas por la recurrente, debiendo ser analizados y evaluados al interior de la entidad, en primera instancia administrativa.

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

Por los considerandos expuestos¹⁵ y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO EN PARTE el recurso de apelación presentado por **ROSA YDALIA CRUZ LLERENA**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL CAMANÁ** que entregue la información pública solicitada por la recurrente contenida en los ítems 2, 4 (incluidos los instrumentos de evaluación para las competencias transversales, que dictaron clases en el año 2020), 5, 8 y 9, 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 a la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL CAMANÁ** en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información a **ROSA YDALIA CRUZ LLERENA**.

Artículo 3.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **ROSA YDALIA CRUZ LLERENA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL CAMANÁ** el 26 de noviembre de 2021, generándose el Registro N° 4189033 y Expediente N° 2716203, ello respecto de lo requerido en los ítems 1, 10 y 11 vinculados a Kathiuska Alejandra López, así como el ítem 4 (Todos los registros auxiliares de los docentes) e ítem 7 de la solicitud, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 4.- DECLARAR IMPROCEDENTE POR INCOMPETENCIA el recurso de apelación recaído en el Expediente de Apelación N° 01036-2022-JUS/TTAIP de fecha 29 de abril de 2022, interpuesto por interpuesto por **ROSA YDALIA CRUZ LLERENA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL CAMANÁ** el 26 de noviembre de 2021, generándose el Registro N° 4189033 y Expediente N° 2716203, ello respecto de los ítems 1, 3, 6, 10 y 11 de la solicitud vinculados a Xiomara Carolina Gorbina Cruz.

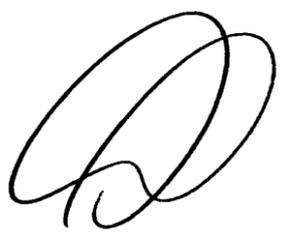
Artículo 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública remitir a la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales la documentación materia del presente expediente, para su conocimiento y fines pertinentes, de acuerdo a su competencia, ello respecto de los ítems 1, 3, 6, 10 y 11 de la solicitud vinculados a Xiomara Carolina Gorbina Cruz.

Artículo 6.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 7.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ROSA YDALIA CRUZ LLERENA** y a la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL CAMANÁ**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

¹⁵ 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.

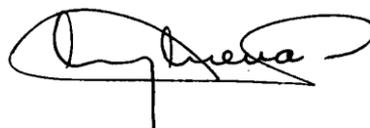
Artículo 8.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

vp: uzb