



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 001570-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01286-2022-JUS/TTAIP
Impugnante : **ROSA ANGELA VELIZ ORTIZ**
Entidad : **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 8 de julio de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 01286-2022-JUS/TTAIP de fecha 23 de mayo de 2022, interpuesto por **ROSA ANGELA VELIZ ORTIZ** contra el Oficio N° 836-2022-GRA/SG, notificado vía correo electrónico de fecha 13 de mayo de 2022, mediante el cual el **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada con Expediente N° 2976492 de fecha 10 de mayo de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 10 de mayo del año en curso la recurrente solicitó a la entidad: *“Número de cuenta(s) bancaria(s) del HOSPITAL HONORIO DELGADO que no sea(n) de dominio público o afecte bienes públicos; es decir se trate(n) de cuenta(s) bancaria de libre disponibilidad”*.

Mediante el Oficio N° 836-2022-GRA/SG, notificado vía correo electrónico de fecha 13 de mayo de 2022 la entidad responde a la recurrente que *“(…) manifestarse que de acuerdo a lo establecido en el Art. 17 del T.U.O. de la Ley N° 27806, la información solicitada está enmarcada dentro de los alcances de información de carácter confidencial, motivo por el cual no es posible su atención(…)”*.

Con fecha 23 de mayo del año en curso la recurrente apela la respuesta de la entidad señalando que lo que está solicitando únicamente tener conocimiento de los números de cuenta cuyo titular es el Hospital Honorio Delgado, lo cual no se encuentra dentro de la excepción de información confidencial y al que respecto a ese tema la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales ha desarrollado el tema llegando a la conclusión que *“(…) Las entidades públicas al disponer de los fondos o recursos públicos deben informar sobre su manejo y disposición en tanto es INFORMACIÓN DE INTERÉS PARA LA CIUDADANÍA. En ese sentido, la información referente a las CUENTAS BANCARIAS DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS NO SE ENCUENTRA PROTEGIDA POR EL SECRETO BANCARIO SEÑALADO EN EL ARTÍCULO 17° NUMERAL 2 DEL TUO DE LA LTAIP (…)*”, señala que el Gobierno Regional de Arequipa que tiene a su cargo el Hospital Honorio Delgado, es una entidad pública sus cuentas bancarias no se encuentran protegidas por el secreto bancario debiendo ser de acceso público por tratarse de interés para la ciudadanía, considerando que se está denegando en forma arbitraria la información solicitada.

Mediante Resolución N° 001460-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la presentación de los descargos correspondientes, sin embargo, la entidad mediante Oficio N° 1233-2022-GRA/SG remitido a esta instancia el 4 de julio del 2022 la entidad sólo remite el expediente administrativo sin mencionar descargo alguno.

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.

Asimismo, 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.

En esa línea, 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.



Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones previstas por los artículos 15° a 17° de la mencionada ley.



Respecto a las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el numeral 2 del citado artículo que también es confidencial *“La información protegida por el secreto bancario, tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil que están regulados, unos por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, y los demás por la legislación pertinente”*.



Por su parte, el primer párrafo del artículo 18° de la misma ley señala que las excepciones establecidas en los artículos 15°, 16° y 17° del referido texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información solicitada por la recurrente es de naturaleza confidencial exceptuada del derecho de acceso a la información pública, según lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 17° de la Ley de Transparencia.

¹ Resolución de fecha 22 de junio de 2022, notificada a la entidad el 1 de julio de 2022.

² En adelante, Ley de Transparencia.

2.2. Evaluación

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.

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 que:

“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”

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”.

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 “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:

“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)

Asimismo, 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.

Con relación a la gestión de los Gobiernos Regionales el numeral 2 del artículo 8 de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, establece que la gestión de los gobiernos regionales se rige, entre otros, por el principio de transparencia³.

Ahora bien, conforme se advierte de autos, la recurrente solicitó a la entidad: “Número de cuenta(s) bancaria(s) del HOSPITAL HONORIO DELGADO que no sea(n) de dominio público o afecte bienes públicos; es decir se trate(n) de cuenta(s) bancaria de libre disponibilidad”; la entidad en su respuesta ha denegado la entrega de la información solicitada alegando que es información confidencial conforme a lo establecido en artículo 17 de la Ley de Transparencia.

Con relación a la excepción invocada por la entidad para denegar la entrega de la información solicitada, la entidad invoca el artículo 17 de la Ley de Transparencia, sin embargo no ha sustentado en cuál de los incisos del mencionado artículo se sustenta su argumento, además de no expresar una “motivación cualificada”, conforme lo ha establecido el máximo intérprete de la Constitución, tal es así que no ha expresado la fundamentación de la denegatoria del acceso a la información requerida por la recurrente, esto es, que ha concluido de manera imprecisa e insuficiente que la información solicitada es confidencial.



De otro lado se debe mencionar que, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 02838-2009-PHD/TC, citando a su vez las sentencias recaídas en los Expedientes N° 000004-2004-AI/TC y 01219-2003-HD/TC, efectuó un análisis de la información protegida por el secreto bancario, determinando que dicha restricción busca preservar un aspecto de la vida privada de los ciudadanos, en el entendido que la publicidad de información económica de una persona natural o jurídica pone en riesgo el derecho a la intimidad, seguridad e integridad, reconociendo dicho colegiado que el contenido no esencial del derecho a la intimidad -como es la información bancaria- permite limitaciones en tanto sean respetuosas de los principios de razonabilidad y proporcionalidad.



En esa línea, resulta relevante el Fundamento 14 de la referida sentencia, que señala lo siguiente:



“14. Por consiguiente, y dado que ni el secreto bancario ni la reserva tributaria forman parte del contenido esencial del derecho fundamental a la intimidad, únicamente se encuentran constitucionalmente proscritas aquellas limitaciones cuyo propósito es el de quebrar la esfera privada del individuo y ocasionarle perjuicios reales y/o potenciales de la más diversa índole, mas no aquellas que, manteniendo el margen funcional del elemento de reserva que le es consustancial, sirvan a fines”

³ “Artículo 8.- Principios rectores de las políticas y la gestión regional
La gestión de los gobiernos regionales se rige por los siguientes principios:
(...)”

2. Transparencia. - Los planes, presupuestos, objetivos, metas y resultados del Gobierno Regional serán difundidos a la población. La implementación de portales electrónicos en internet y cualquier otro medio de acceso a la información pública se rige por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública N° 27806.”

constitucionalmente legítimos y se encuentren dentro de los márgenes de lo informado por la razonabilidad y la proporcionalidad." (subrayado nuestro).

Cabe señalar que la información contenida en cuentas bancarias de una entidad pública, versa sobre el manejo de fondos públicos, los cuales están sujetos al control ciudadano, y al respecto la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales en su Opinión Consultiva N° 23-2019-JUS/DGTAIPD ha señalado que: "(...) *Las entidades públicas al disponer de fondos o recursos públicos deben informar su manejo y disposición en tanto es información de interés para la ciudadanía. En este sentido, la información referente a cuentas bancarias de la entidades públicas no se encuentra protegida por el secreto bancario señalado en el artículo 17 numeral 2 del TUO de la LTAIP. (...) Si bien la información referente a las cuentas bancarias de las entidades de la Administración Pública es pública, se debe considerar que esta puede contener otros supuestos de excepción establecidos en el TUO de la LTAIP, que tendrán que ser evaluados para proceder con su entrega.*"

En consecuencia, la información solicitada tiene carácter público, por lo que corresponde declarar fundado el recurso de apelación y disponer su entrega a la recurrente, en la forma requerida por esta.

Finalmente, en virtud a lo establecido por el artículo 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

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

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

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **ROSA ANGELA VELIZ ORTIZ**; en consecuencia, **ORDENAR** al **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA** que entregue la información pública solicitada, conforme a los fundamentos de la presente resolución; bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se

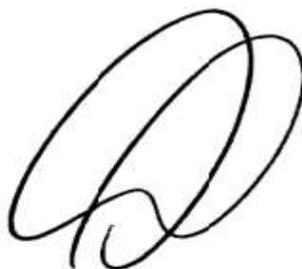
reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR al **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite ante esta instancia la entrega de la información solicitada a **ROSA ANGELA VELIZ ORTIZ**.

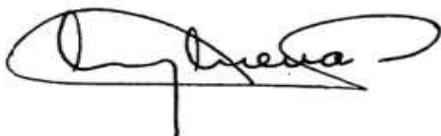
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ROSA ANGELA VELIZ ORTIZ** y al **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

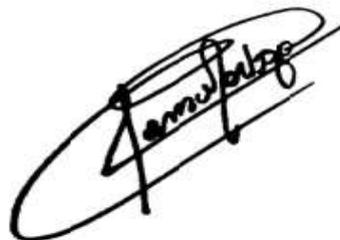
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presicente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: pcp/cmn