Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000135-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente	:	03276-2022-JUS/TTAIP
Recurrente	:	**VIOLETTA VENERANDA ECHEVARRÍA CALDERÓN**
Entidad	:	**GOBIERNO REGIONAL DE AYACUCHO**
Sumilla	:	Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 19 de enero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03276-2022-JUS/TTAIP de fecha 27 de diciembre de 2022, interpuesto por **VIOLETTA VENERANDA ECHEVARRÍA CALDERÓN**[1]**,** contra la Carta N° 048-2022-GRA/GR-GGR-GRDE-DRA-OADM-D notificada con fecha 19 de noviembre de 2022, mediante la cual el **GOBIERNO REGIONAL DE AYACUCHO**[2], atendió su solicitud de acceso a la información presentada con fecha 14 de octubre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 14 de octubre de 2022, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó a la entidad *"(...) LA BOLETA DE PAGO DE HABERES Y DESCUENTOS Y LA BOLETA DE PRODUCTIVIDAD correspondiente a los meses de febrero, marzo y abril del año 2022 del ex. Director de la Agencia Agraria Lucanas Puquio, Ing. Dionicio Huamanl Huallpa"*. (sic)

Con Carta N° 048-2022-GRA/GR-GGR-GRDE-DRA-OADM-D notificada con fecha 19 de noviembre de 2022, la entidad comunicó a la recurrente lo siguiente:

> *"(...)*
> *Mediante el presente me dirijo a usted, en atención a su solicitud de Registro N" 3871476, en la cual solicita información pública, relacionado a que se le otorgue boleta de pago y boleta de productividad del ex Director de la Agencia Agraria Lucanas Puquio, de la Dirección Regional Agraria Ayacucho, Dionicio Huamaní Huallpa, al respecto:*
>
> *Si bien es cierto que la Ley N" 27806-Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, faculta a toda persona a solicitar y recibir información de cualquier entidad de la Administración Pública.*

[1] En adelante, la recurrente.
[2] En adelante, la entidad.

Asimismo, se debe dejar en claro, que hay excepciones al ejercicio del derecho a información, caso concreto INFORMACION SECRETA Y DATOS PERSONALES CONSIDERADOS SENSIBLES, establecidos en el artículo 15 de la Ley N° 27806 y normas conexas, las cuales se encuentran prohibidas su publicación o información.

La Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, define a los datos personales en el artículo 2, numeral 4, como "toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable, a través de medios que puedan ser razonablemente utilizados".

Por otra parte, establece una categoría especial de datos personales de mayor protección, los datos sensibles, definidos en el artículo 2, numeral 5, como "aquellos datos personales constituidos por los datos biométricos que por sí mismos pueden identificar al titular; datos referidos al origen racial y étnico; ingresos económicos: opiniones políticas, religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical; e información relacionada a la salud o a la vida sexual".

Finalmente, el artículo 17° del Decreto Supremo N 021-2019-JUS, señala: el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la siguiente; a) la información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión a la intimidad personal y familiar, y dentro de ella se encuentra los datos sensibles, y uno de los datos personales sensibles son los ingresos económicos del servidor, los cuales se encuentran prohibidas de difundir o informar, salvo por disposición judicial.

Por las consideraciones antes señaladas y teniendo en cuenta la Opinión Legal de la Oficina de Asesoría Jurídica, de la Dirección Regional Agraria Ayacucho, su petición referente a la solicitud de entrega de boletas de pago del ex Director de la Agencia Agraria Lucanas, Ing. Dionicio Huamaní Huallpa, NO ES ATENDIBLE".

El 29 de noviembre de 2022, la recurrente interpuso ante la entidad el recurso de apelación[3] materia de análisis, alegando lo siguiente:

"(...)
El acto administrativo materia de impugnación es nulo por lo siguiente:

1. *Que según el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en su artículo 15 lateraliza. Las Excepciones al Ejercicio al Derecho que estipula lo siguiente:*

   "[...] el derecho de acceso a la información pública no puede ser ejercido respecto a la información expresamente clasificada como secreta, que se sustente en razones de seguridad nacional, en concordancia con el artículo 163 de la Constitución Política del Perú, que además tengo como base fundamental garantizar la seguridad de las personas y cuya revelación originaría riesgo, para la Integridad territorial y/o subsistencia del sistema democrático, así como respecto a las actividades de inteligencia y contrainteligencia de la DINI dentro del marco que establece el Estado de Derecho en función de sus situaciones expresamente contempladas en esta

[3] Elevado a esta instancia mediante el OFICIO N° 582-2022-MINEM/SG-OADAC, con fecha 27 de diciembre de 2022.

Ley. en consecuencia, las funciones comprenden únicamente en los siguientes supuestos:

a) Información clasificada en el ámbito militar, tanto en el frente interno como externo (...)
b) Información clasificada en el ámbito de inteligencia tanto con el frente externo como interno (...).

Advirtiéndose que en precitado articulo no se estípula sobre las acciones al ejercicio del derecho por ser de información CONFIDENCIAL, estipulándose este en el articulo 17 de la Ley N° 27806.

2. *Asimismo, se debe tener en cuenta que según el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en su artículo 17 estipula sobre las excepciones al ejercicio del derecho por ser de información confidencial, Indicándose en su Inciso 5 lo siguiente:*

> *el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a lo siguiente:*
> *[...] 5. la información referida a los datos personales cuya publicidad constituye una invasión a la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal. En este caso, solo el juez puede ordenar la publicación sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado [...]*

por lo tanto, al considerarse el precitado párrafo, se debe considerar que el pedido realizado por la suscrita no realiza una invasión a la intimidad personal y familiar, va que el señor Dionicio Huamani Huallpa ex trabajador de la Dirección Regional Agraria de Ayacucho. habiendo asiendo un ex servidor público y Dudíéndose acceder a sus boletas de pago y boletas de productividad, por considerarse dicha información de acceso información pública.

3. *También se debe considerar el que según la Ley N° 29733 Ley de Protección de Datos Personales, el Decreto Supremo N° 003-2013-JUS que aprueba el reglamento de la Ley N° 29733 artículo 2, numeral 6 estipula lo siguiente:*

> *[...] 6. Datos Sensibles: es aquella información relativa a los datos personales referidos a las características físicas, morales o emocionales, hechos o circunstancias de su vida afectiva o familiar, los hábitos personales que corresponden a la esfera más íntima, la información relativa a la salud física o*
> *mental u otros análogos que afecten su intimidad [...].*

Por lo consiguiente se debe considerar que la Información solicitada por la suscrita no afecta lo protegido en el artículo precedente.

4. *Asimismo, se debe de tener presente que la Dirección Regional Agraria de Ayacucho, viene teniendo dicha actitud en forma reincidente en restringir las informaciones de carácter público solicitada por la suscrita, como se evidencia en la anterior Carta N° 22-2022-GRA/GR-GGR-GRDE-DRA-OADM-D".*

Mediante la Resolución N° 000019-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA[4] 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[5], 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.

Por su parte, 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-JUS[6], establece que por el principio de publicidad 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 de dicho principio.

Así también, el artículo 10 de la citada ley señala 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.

De otro lado, el artículo 13 de la Ley de Transparencia, refiere 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, por lo que en este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada.

Finalmente, el primer párrafo del artículo 18 de la Ley de Transparencia 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 advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada se encuentra protegida por ser información secreta y el derecho a la intimidad personal prevista en el artículo 15 y numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, respectivamente.

---

[4] Resolución de fecha 5 de enero de 2023, la cual fue debidamente notificada a la Mesa de Partes Virtual de la entidad: https://regionayacucho.mesadepartesvirtual.org/Sistema_MesaPartes/tramite_nuevo.php, el 10 de enero de 2023 a horas 11:45, generándose el Número de Expediente N° D0009494 y Número de trámite N° 9494, 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 Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

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

[6] En adelante, 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:

"(...)

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 <u>que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas</u>*." (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)

Con relación a los gobiernos regionales, es pertinente traer a colación lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 8 de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, al señalar que *"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 Nº 27806 (…)"* (subrayado agregado), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión de los gobiernos regionales es el principio de transparencia.

Asimismo, el numeral 3 del artículo en mención del mismo cuerpo normativo, establece: *"La Administración Pública Regional está orientada bajo un sistema moderno de gestión y sometida a una evaluación de desempeño. Los gobiernos regionales incorporarán a sus programas de acción mecanismos concretos para la rendición de cuentas a la ciudadanía sobre los avances, logros, dificultades y perspectivas de su gestión. (…)"* (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 solicitó a la entidad se le proporcione *"(...) LA BOLETA DE PAGO DE HABERES Y DESCUENTOS Y LA BOLETA DE PRODUCTIVIDAD correspondiente a los meses de febrero, marzo y abril del año 2022 del ex. Director de la Agencia Agraria Lucanas Puquio, Ing. Dionicio Huamanl Huallpa"*. (sic)

Al respecto, la entidad con Carta N° 048-2022-GRA/GR-GGR-GRDE-DRA-OADM-D comunicó a la recurrente que existen excepciones al ejercicio del derecho a información pública como en el caso concreto información secreta y datos personales considerados sensibles, establecidos en el artículo 15 de la Ley de Transparencia.

Del mismo modo, la entidad alegó su el numeral 4 y 5 del artículo 2 de Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, esto último concordante con el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

Finalmente, la entidad refirió que en atención a las consideraciones antes señaladas y teniendo en cuenta la Opinión Legal de la Oficina de Asesoría Jurídica, de la Dirección Regional Agraria Ayacucho, la petición referente a la solicitud de entrega de boletas de pago del ex Director de la Agencia Agraria Lucanas, Ing. Dionicio Huamaní Huallpa, no es atendible.

Ante ello, la recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, alegando que el artículo 15 de la Ley de Transparencia no guarda relación con la confidencialidad de la información.

Asimismo, la recurrente refirió que el pedido realizado por la suscrita no realiza una invasión a la intimidad personal y familiar, va que el señor Dionicio Huamani Huallpa ex trabajador de la Dirección Regional Agraria de Ayacucho, al tratarse de un ex servidor público y pudiéndose acceder a sus boletas de pago y boletas de productividad.

- **Con relación a las excepciones contenidas en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia:**

  Sobre el particular es preciso, mencionar que para limitar o restringir el ejercicio del derecho de acceso a la información pública de los solicitantes, la Ley de Transparencia establece causales contenidas en los artículos 15, 16 y 17, los cuales a su vez deben ser debidamente motivados y acreditadas, puesto que estamos frente a una limitación de un derecho fundamental.

  En tal sentido, cuanto una entidad de la administración púbica denegase una solicitud de acceso a la información pública, se debe tener presente lo establecido por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente 0959-2004-HD, respecto al derecho de acceso a la información pública y la naturaleza de sus excepciones, lo siguiente:

  "(…)

  4. *La Constitución Política del Perú, en su artículo 2°, inciso 5, reconoce el derecho de toda persona de solicitar, sin expresión de causa, la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en un plazo razonable, y con el costo que suponga dicho pedido, con la única excepción de aquella que afecte a la intimidad personal y la que expresamente se excluya por ley o por razones de seguridad nacional. Lo establecido en el referido artículo representa una realidad de doble perspectiva, pues no solo constituye el reconocimiento de un derecho fundamental, sino el deber del Estado de dar a conocer a la ciudadanía sus decisiones y acciones de manera completa y transparente. <u>En esa medida, el secreto o lo oculto frente a la información de interés público resulta una medida de carácter extraordinario y excepcional para casos concretos derivados del mandato constitucional</u>".* (subrayado agregado)

  De lo expuesto se desprende, con relación al derecho de acceso a la información pública, que la regla general es garantizar a los ciudadanos su pleno ejercicio, mientras que la restricción a dicho derecho tiene una naturaleza excepcional.

  Ahora bien, en cuanto a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública, 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 de los artículos 15 a 17 de la mencionada ley, concordante con el primer párrafo del artículo 18 de la misma norma, el cual 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 al tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado que, corresponde a las entidades que deniegan el acceso a la información pública solicitada por una persona, acreditar fehacientemente que esta se encuentre comprendida dentro de una de las excepciones prevista por la ley, 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)

En esa línea, de la sentencia se desprende que para la limitación del derecho al acceso a la información pública, no basta indicar la causal en la cual se ampara su restricción, sino que es preciso acreditar el perjuicio que la divulgación de la información puede causar al bien protegido por la invocada causal de excepción.

Al respecto, corresponde que las entidades de la administración pública justifiquen el apremiante interés público para negar el acceso a la información, esto es, las razones por las que dicha información debe ser considerada secreta, reservada o confidencial, conforme lo exige la jurisprudencia antes citada, siendo esto así no se evidencia de autos que la entidad ha denegado la información solicitada argumentando alguno de los supuestos señalados en la Ley de Transparencia.

- **Con relación a la excepción contenida en el artículo 15 de la Ley de Transparencia:**

Ahora bien, en cuanto a la excepción alegada por la entidad, es importante tener en consideración lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley de Transparencia, cuyo texto se reproduce a continuación:

"(...)
Artículo 15.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información reservada

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a la información expresamente clasificada como secreta, que se sustente en razones de seguridad nacional, en concordancia con el artículo 163 de la Constitución Política del Perú, que además tenga como base fundamental garantizar la seguridad de las personas y cuya revelación originaría riesgo para la integridad territorial y/o subsistencia del sistema democrático, así como respecto a las actividades de inteligencia y contrainteligencia de la DINI dentro del marco que establece el Estado de Derecho en función de las situaciones expresamente contempladas en esta Ley (...)"

Asimismo, y como elemento determinante de análisis, es pertinente traer a colación lo dispuesto por el artículo 21 del Reglamento de la Ley de Transparencia:

*"**Artículo 21.- Registro***
Aquellas entidades que produzcan o posean información de acceso restringido llevarán un Registro de la misma, el cual se dividirá en información secreta e información reservada.

En el Registro deberán consignarse los siguientes datos, de acuerdo a su clasificación:

a. El número de la Resolución del titular del sector o del pliego, según corresponda, y la fecha de la Resolución por la cual se le otorgó dicho carácter;
b. El número de la Resolución, la fecha de expedición y la vigencia del mandato cuando el titular del sector o pliego, según corresponda, hubiese designado un funcionario de la Entidad para realizar la labor de clasificación de la información restringida;
c. El nombre o la denominación asignada, así como el código que se da a la información con el objeto de proteger su contenido, el mismo que deberá estar reproducido en el documento protegido, con el objeto del cotejo respectivo para el momento en que se produzca la correspondiente desclasificación; (…)" (subrayado agregado).

Siendo esto así, se desprende de las normas citadas que en los casos que una entidad alegue que determinada información no puede entregarse por encontrarse clasificada como secreta o reservada, esta se encuentra en la obligación de sustentar debidamente las razones y motivos por los cuales la información solicitada se encuadra en alguno de los supuestos de excepción previstos en los artículos 15 o 16 de la Ley de Transparencia, no bastando para ello la alusión genérica a dichos preceptos normativos, sino que es preciso que se especifique el sustento por el cual la documentación solicitada cumple con los distintos elementos que componen la excepción invocada.

Adicionalmente a ello, la clasificación de la información como secreta o reservada también debe cumplir con determinados requisitos formales, como su aprobación por el titular del sector o pliego o por un funcionario designado por este para dicho fin, mediante una resolución debidamente motivada, la cual debe registrarse con un número, fecha de emisión, y señalando la denominación del documento clasificado y su código. Siendo esto así, para efectos de fundamentar la causal invocada correspondía mínimamente que la entidad acredite el carácter reservado de la información mediante el

documento a través del cual se procedió a clasificar la información requerida bajo dicho carácter, conforme lo dispone el artículo 16 de la Ley de Transparencia, así como evidenciar el registro de dicha información conforme lo establece el artículo 21 del reglamento de la citada ley.

Lo antes señalado encuentra a su vez respaldo en lo expresado por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 29 y 33 de la sentencia del Pleno Jurisdiccional recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, ha precisado expresamente lo siguiente:

"(…)

29. De lo antes expuesto, entre otras disposiciones constitucionales, se desprende que las excepciones que puedan ser reguladas por el legislador, para ser válidas, deben cumplir las siguientes condiciones: i) deben estar previstas en la ley de forma expresa y estricta, no pudiendo quedar al libre arbitrio de cada entidad de la Administración Pública; ii) deben perseguir objetivos legítimos que estén indesligablemente unidos a la protección de un fin constitucional; iii) deben ser estrictamente necesarias lo que implica además elegir la medida menos restrictiva posible; y iv) deben ser proporcionales con el grado de restricción del derecho de acceso a la información pública, de modo que el grado de ventajas o satisfacción del fin constitucional que se quiere proteger con la excepción sea, por lo menos, mayor que el grado de desventajas o restricción del derecho de acceso a la información pública.

(…)

33. De lo expuesto se desprende cómo el derecho fundamental de acceso a la información pública reconocido en el artículo 2, inciso 5, de la Constitución, junto a la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, conforman el parámetro de constitucionalidad que debe servir para identificar las exigencias constitucionales que se derivan de este derecho, así como las estrictas y únicas excepciones que pueden justificar la limitación del acceso a la información pública. Es conforme a dicho parámetro que la Administración Pública no sólo tiene la obligación constitucional de entregar la información que le soliciten los ciudadanos, salvo las aludidas excepciones, sino además aquella otra de efectivizar, incluso oficiosamente, de publicidad y transparencia respecto de tal información.

Y es que la Administración Pública no sólo debe entregar información recién cuando un juez le ordene hacerlo. Como ya se ha explicado antes y así desprende del respectivo mandato constitucional y legal, la regla general en nuestro ordenamiento jurídico es la publicidad de la información financiada por el presupuesto público, de modo que la Administración tiene la obligación de hacer pública tal información. Las excepciones son aquellas expresa y únicamente contenidas en los artículos 15, 16 y 17 del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, e incluso dichas excepciones se aplican de modo restrictivo y sólo cuando la Administración ha justificado o motivado su clasificación como secreta, reservada o confidencial. Si no se ha justificado debidamente la respectiva clasificación carece de efectos la sola nominación formal (colocación de sellos con las expresiones "secreto" o "reservado"), debiendo en todo caso ser la última instancia administrativa en materia de transparencia y acceso a la información

pública la encargada de examinar si la información calificada de secreta o reservada reviste realmente o no tal carácter". (subrayado agregado)

Conforme se aprecia de los actuados, la entidad no ha sustentado las razones por las cuales la información requerida debe considerarse como secreta conforme al marco legal aplicable; es decir, no ha señalado en qué medida revelar o entregar "*(…) LA BOLETA DE PAGO DE HABERES Y DESCUENTOS Y LA BOLETA DE PRODUCTIVIDAD correspondiente a los meses de febrero, marzo y abril del año 2022 del ex. Director de la Agencia Agraria Lucanas Puquio, Ing. Dionicio Huamanl Huallpa (...)*", afecta el bien jurídico protegido por la mencionada reserva.

En tal sentido, siendo que la entidad no acreditó el cumplimiento de las formalidades previstas por la Ley de Transparencia y su Reglamento para clasificar la documentación requerida como secreta, corresponde desestimar los argumentos de la entidad al calificar como "*secreta*" dicha documentación.

- **Con relación a la excepción contenida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia:**

Sobre el particular, es de verse que el recurrente ha solicitado se le proporcione "*(…) LA BOLETA DE PAGO DE HABERES Y DESCUENTOS Y LA BOLETA DE PRODUCTIVIDAD correspondiente a los meses de febrero, marzo y abril del año 2022 del ex. Director de la Agencia Agraria Lucanas Puquio, Ing. Dionicio Huamanl Huallpa (...)*", a lo que la entidad ha denegado lo solicitado conforme lo dispuesto en los numerales 4 y 5 del artículo 2 de la Ley Nº 29733, concordante con el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

En cuanto, a lo alegado por la entidad, cabe recordar lo previsto en el artículo 5 de la Ley de Transparencia establece que las entidades de la Administración Pública establecerán progresivamente, de acuerdo a su presupuesto, la difusión a través de Internet, entre otros, lo siguiente:

"(…)

2. *<u>La información presupuestal que incluya datos sobre</u> los presupuestos ejecutados, proyectos de inversión, <u>partidas salariales y los beneficios de los altos funcionarios y el personal en general, así como sus remuneraciones</u> y el porcentaje de personas con discapacidad del total de personal que labora en la entidad, con precisión de su situación laboral, cargos y nivel remunerativo".* (subrayado agregado)

Asimismo, el artículo 25 de la Ley de Transparencia refiere que toda entidad de la Administración Pública publicará, trimestralmente, entre otros, lo siguiente:

"(…)

3. *<u>Información de su personal especificando</u>: personal activo y, de ser el caso, pasivo, número de funcionarios, directivos, profesionales, técnicos, auxiliares, sean éstos nombrados o contratados por un período mayor a tres (3) meses en el plazo de un año, sin importar el régimen laboral al que se encuentren sujetos, o la denominación del presupuesto o cargo que desempeñen; <u>rango salarial por categoría y el total del gasto de</u>*

remuneraciones, bonificaciones, y cualquier otro concepto de índole remunerativo, sea pensionable o no. (subrayado agregado)

En esa línea, el artículo 8 del Reglamento de la Ley de Transparencia, precisa que debe publicarse en el Portal de Transparencia Estándar además de la información a la que se refieren los artículos 5 y 25 de la Ley de Transparencia y las normas que regulan dicho portal, la siguiente información:

"(…)

m. La información detallada sobre todos los montos percibidos por las personas al servicio del Estado, identificando a las mismas, independientemente de la denominación que reciban aquellos o el régimen jurídico que los regule. (Subrayado agregado)

De lo expuesto, se puede afirmar que la información sobre el personal de una entidad, su remuneración, situación laboral y los documentos que sustenten su contratación, es información de carácter público sin importar el régimen laboral al que se encuentre sujeto o la denominación del presupuesto o cargo que desempeñen, más aún cuando estas se encuentran vinculadas al presupuesto público.

Ahora bien, es preciso indicar que el numeral 5 del artículo 2 de la Ley N° 27933, Ley de Protección de Datos Personales, establece como dato personal los *"ingresos económicos"*. En esa línea, el Tribunal Constitucional en el segundo párrafo del Fundamento Jurídico 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01839-2012-PHD/TC refiere que los ingresos económicos forman parte del derecho a la vida privada, al señalar lo siguiente: *"La garantía de protección que ofrece el derecho a la vida privada abarca aquellos aspectos cuya eventual difusión implica un riesgo para la tranquilidad, integridad y seguridad personal y familiar, como lo puede ser la información relacionada (…) de ingresos económicos (…)"*. (Subrayado agregado).

De modo mucho más específico, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 5982-2009-PHD/TC ha establecido que la información consignada en la planilla de pago relativa a las afectaciones a las remuneraciones de los trabajadores tiene el carácter de confidencial al involucrar la intimidad personal y familiar: *"(…) la protección de la intimidad implica excluir a terceros extraños el acceso a información relacionada con la vida privada de una persona, lo que incluye la información referida a deudas contraídas, aportes efectuados, descuentos efectuados, préstamos obtenidos, cargos cobrados, consumos realizados, contrataciones celebradas y todo tipo de afectaciones a las remuneraciones del trabajador consignados en la planilla de pago. Y es que no pasa inadvertido para este Tribunal que las afectaciones voluntarias e involuntarias a las remuneraciones de los trabajadores, y subsecuentemente su consignación en las planillas de pago, casi siempre y en todos los casos están originadas en necesidades de urgencia acaecidas en el seno familiar, las que por ningún motivo y bajo ningún concepto pueden estar al conocimiento de cualquier ciudadano, e inclusive de parientes (como en el caso de autos), puesto que atañen a asuntos vinculados íntimamente con el entorno personal y/o familiar cercano y con el desarrollo personal de sus miembros, las que al quedar descubiertos podrían ocasionar daños irreparables en el honor y la buena reputación".* (subrayado agregado).

Ahora, si bien es cierto existe un interés público significativo en preservar la información de las planillas o boletas de pago de los trabajadores en general, en el caso de los servidores o funcionarios públicos existe también un interés público relevante en conocer el monto de sus remuneraciones, en la medida que el pago de los mismos proviene de recursos del Estado, cuyo adecuado uso debe ser objeto de la máxima divulgación por parte de las entidades.

En dicha línea, es importante tener en consideración lo señalado por el Tribunal Constitucional respecto a la entrega de información sobre sueldos, horas extras y demás erogaciones de servidores públicos, en el Fundamento 36 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03994-2012-PHD/TC en el que precisó lo siguiente:

"(…)

36. Los pedidos 1, 2, 11, 13, 25, 27, 35 Y 52, referidos a información sobre erogaciones como pasajes, viáticos y consumos debe entregarse siempre que se encuentren referidos a gastos que haya realizado la empresa. En cuanto a los sueldos, horas extras, y demás erogaciones, las copias de los documentos requeridos podrán entregarse siempre que no contengan información vinculada a la esfera privada de los trabajadores, en función de lo previsto en el artículo 17 del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública".

En este contexto, cuando se trata de la utilización de recursos públicos, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional contempla el derecho de los ciudadanos de acceder, por ejemplo, a los ingresos económicos asignados con cargo a recursos públicos; en ese sentido, atendiendo que se está requiriendo información sobre la boleta de pagos y productividad, con cargo a recursos públicos, corresponde que la entidad entregue la información requerida tachando en todo caso aquella información protegida por las excepciones, tal como se establece en el artículo 19[7] de la Ley de Transparencia, mencionado en párrafos precedentes.

Asimismo, es preciso indicar que habiéndose determinado la publicidad de lo solicitado, es de advertir que dentro de la información solicitada por la recurrente puede existir información confidencial, por ello, es preciso tener en cuenta 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 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).

Del mismo modo, el numeral 4 del artículo 2 de la Ley Nº 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 Nº 29733, aprobado mediante el Decreto Supremo Nº 003-2013-JUS, que los datos personales se refieren a *"aquella información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica, sobre hábitos personales,*

[7] *"Artículo 19.- Información parcial*
En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento".

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."

En ese contexto, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6 al 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, analizó la entrega de la ficha personal de una servidora pública, documento que contiene información de carácter público como son los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas, así como datos de carácter privado, entre otros, los datos de individualización y contacto, siendo posible tachar éstos últimos y de esa forma garantizar el acceso de la información a los ciudadanos, conforme el siguiente texto:

"(…)

6. *De autos se advierte que la ficha personal requerida contiene tanto información de carácter privado como información de carácter público. En efecto, mientras que la información de carácter privado se refiere a datos de individualización y contacto del sujeto a quien pertenece la ficha personal; la información de carácter público contenida en el referido documento abarca datos que fueron relevantes para contratarla, tales como el área o sección en la que la persona ha desempeñado funciones en la Administración Pública; la modalidad contractual a través de la cual se le ha contratado; así como los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas.*
7. *No solamente no existe razón para limitar la entrega de información referida a las cualificaciones relevantes que fueron decisivas para la contratación de un empleado en la Administración Pública, sino que, hacerlo, desincentivar la participación ciudadana en la fiscalización de la idoneidad del personal que ingresa a ella.*
8. *Al respecto, no puede soslayarse que la ciudadanía tiene interés en contar con personal cualificado en la Administración Pública, por lo que impedirle el acceso a información relativa a las cualidades profesionales que justificaron la contratación del personal que ha ingresado a laborar en dicha Administración Pública, no tiene sentido. En todo caso, la sola existencia de información de carácter privado dentro de un documento donde también existe información de carácter público no justifica de ninguna manera negar, a rajatabla, su difusión.*
9. *Atendiendo a lo previamente expuesto, es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo peticionado, previo pago del costo de reproducción".* (subrayado agregado)

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, señalamos que en el numeral 14 de los Lineamientos Resolutivos aprobados por la Resolución de Sala Plena Nº 000001-2021-SP de fecha 1 de marzo de 2021, se establece que *"Las boletas de pago de los servidores y funcionarios públicos, así como las planillas de pago de las entidades del Estado constituyen información pública, únicamente en cuanto a lo relacionado con la función ejercida, como de manera ilustrativa podemos señalar la remuneración percibida, el cargo desempeñado, la categoría remunerativa, entre otros. No constituyen*

<u>información pública los montos de los descuentos que se realicen a dicha remuneración, ni los rubros asociados a ellos en cuanto su divulgación constituya una invasión a la intimidad personal y familiar</u>". (Subrayado agregado)

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la documentación pública requerida[8], procediendo al tachado de aquella información protegida por la Ley de Transparencia, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

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 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[9] 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:

<u>Artículo 1</u>.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **VIOLETTA VENERANDA ECHEVARRÍA CALDERÓN** en consecuencia, **ORDENAR** al **GOBIERNO REGIONAL DE AYACUCHO** que entregue la información pública solicitada por la recurrente, realizando el tachado que corresponda, 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.

<u>Artículo 2</u>.- SOLICITAR al **GOBIERNO REGIONAL DE AYACUCHO** a efectos de que en un plazo máximo de siete (7) días hábiles acredite lo ordenado en el artículo 1 de la presente resolución**.**

---

[8] 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.

[9] De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

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

<u>Artículo 4</u>.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **VIOLETTA VENERANDA ECHEVARRÍA CALDERÓN** y al **GOBIERNO REGIONAL DE AYACUCHO,** de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

<u>Artículo 5</u>.- 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