



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000479-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00411-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **JUAN JOSE LOZANO ARRUÉ**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHORRILLOS**
Sumilla : Declara fundado en parte el recurso de apelación.

Miraflores, 1 de marzo de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00411-2023-JUS/TTAIP de fecha 13 de febrero de 2023, interpuesto por **JUAN JOSE LOZANO ARRUÉ** contra la Notificación N° 0166-2023-MDCH-SG recibida con fecha 8 de febrero de 2023, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHORRILLOS** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 20 de enero de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 20 de enero de 2023, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

"1. La identificación con nombres y apellidos, número de documento de identidad, que cargo desempeña en la entidad municipal, un trabajador de seguridad interna que el día 19 de enero de 2023 a las 10.50 de la mañana me intervino de forma prepotente, arbitraria y discriminatoria dentro de las instalaciones de la municipalidad (sede La Curva) por ser una persona que se identifica como TRANS y por llevar como vestimenta un gorro, lentes, mascarilla y bufanda. Adjunto en la presente solicitud, fotografía del trabajador para su identificación.¹

2. Me informen si en los protocolos de seguridad de la municipalidad de Chorrillos, existe algún tipo de prohibición en cuanto a vestimenta para poder ingresar a los locales municipales de Chorrillos.²

3. Que dicen los protocolos de seguridad de la municipalidad de Chorrillos en cuanto al uso de gorros, lentes, mascarilla y bufanda, dentro de los locales pertenecientes a la municipalidad de Chorrillos.³

4. Solicito me entreguen una copia del protocolo de seguridad de la municipalidad de Chorrillos.⁴

¹ En adelante, ítem 1

² En adelante, ítem 2

³ En adelante, ítem 3

⁴ En adelante, ítem 4

5. Me informen si los trabajadores de la municipalidad de Chorrillos han recibido algún tipo de capacitación o charlas referente al derecho a la igualdad y no discriminación de ninguna índole. Y a cómo tratar y como referirse hacia las personas de identidad TRANS (travestis, transgéneros y transexuales).⁵”

A través de la Notificación N° 0166-2023-MDCH-SG de fecha 8 de febrero de 2023, la entidad comunicó al recurrente que la información de los ítems 1, 2, 3 y 4 de la solicitud fue atendida con el Informe N° 0083-2023 MDCH-SGSGCP, y que la información del ítem 5 fue atendida con el Informe N° 126-2023-SGRH/MDCH, advirtiéndose de ellos la denegatoria de la información del ítem 1 referida al número de documento nacional de identidad (DNI) del trabajador municipal por considerar que su entrega afectaba su derecho a la intimidad, así como también denegó la información de los ítems 2 al 5 señalando que no contaba con dicha información.

Con fecha 13 de febrero de 2023, el recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis, señalando que solicitó información de un trabajador municipal que lo había discriminado por su situación de género y por características de su indumentaria dentro de la entidad, así como también solicitó información sobre los protocolos de seguridad; no obstante, indica que la entidad ha denegado otorgar el número de documento de identidad del trabajador, indicando que su entrega vulnera el derecho a la intimidad, así como tampoco entrega la copia de los protocolos de seguridad que requirió.

Mediante la Resolución 000327-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 15 de febrero de 2023⁶, se admitió a trámite el citado recurso de apelación, y se requirió a la entidad la formulación de sus descargos y la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública; y con fecha 17 de febrero de 2023, a través del Oficio N° 015-2023-MDCH-SG, la entidad remite el expediente administrativo generado para atender la solicitud, reiterando que dio respuesta a la misma con el Informe N° 0083-2023 MDCH-SGSGCP, y el Informe N° 126-2023-SGRH/MDCH.

II. ANÁLISIS

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

En este marco, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS⁷ 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.

⁵ En adelante, ítem 5

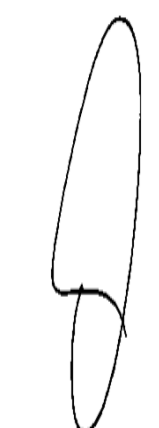
⁶ Notificada a la entidad con la Cédula de Notificación N° 1811-2023-JUS/TTAIP a través de la mesa de partes virtual <http://appweb.munichorillos.gob.pe/atencionvirtual/default.aspx?ReturnUrl=%2fatencionvirtual%2f>, el 17 de febrero de 2023, con acuse de recibo automático de la misma fecha; conforme a 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.

⁷ En adelante, Ley de Transparencia.



Por su parte, 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.

De igual forma, el numeral 5 del artículo 17 del mencionado cuerpo normativo, establece que no puede ser ejercido el derecho de acceso a la información pública 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.



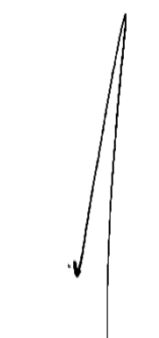
Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 de la citada ley, establece expresamente que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones de los artículos 15 a 17, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que los casos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 son los únicos 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 consiste en determinar si la información solicitada es pública de acuerdo a los alcances de la Ley de Transparencia, y en consecuencia corresponde su entrega.

2.2 Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las normas citadas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.



Con relación a dicho principio, el Tribunal Constitucional ha señalado, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que: *“De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (STC N° 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”*.

Asimismo, ha precisado que les 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, 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 ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.



Con relación a los gobiernos locales, es pertinente señalar lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades⁸, *"La administración municipal adopta una estructura gerencial sustentándose en principios de programación, dirección, ejecución, supervisión, control concurrente y posterior. Se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana, y por los contenidos en la Ley N° 27444 (...)"* (subrayado nuestro), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Asimismo, el último párrafo del artículo 118 de la referida ley establece que *"El vecino tiene derecho a ser informado respecto a la gestión municipal y a solicitar la información que considere necesaria, sin expresión de causa; dicha información debe ser proporcionada, bajo responsabilidad, de conformidad con la ley en la materia."* (subrayado nuestro).

Siendo ello así, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de los gobiernos locales, 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.



En el presente caso, el recurrente solicitó a la entidad la información de los ítems 1 al 5 descritos en los antecedentes de la presente resolución, y la entidad atendió la solicitud con los Informes N° 0083-2023 MDCH-SGSGCP, y N° 126-2023-SGRH/MDCH, denegando la información del ítem 1 referida al número de documento nacional de identidad (DNI) del trabajador municipal por considerar que su entrega afectaba su derecho a la intimidad, así como también denegó la información de los ítems 2 al 5 señalando que no contaba con dicha información. Cabe indicar que el recurrente cuestiona la denegatoria de la información de los ítems 2 al 5 y respecto del ítem 1 cuestiona únicamente la denegatoria del DNI del trabajador municipal, por lo que corresponde emitir pronunciamiento únicamente sobre tales extremos.

En relación a la información del ítem 1 de la solicitud (DNI del trabajador municipal)

⁸ En adelante, Ley N° 27972.



En el ítem 1 de la solicitud, el recurrente solicitó: “1. La identificación con nombres y apellidos, número de documento de identidad, que cargo desempeña en la entidad municipal, un trabajador de seguridad interna que el día 19 de enero de 2023 a las 10.50 de la mañana me intervino de forma prepotente, arbitraria y discriminatoria dentro de las instalaciones de la municipalidad (sede La Curva) por ser una persona que se identifica como TRANS y por llevar como vestimenta un gorro, lentes, mascarilla y bufanda. Adjunto en la presente solicitud, fotografía del trabajador para su identificación.” y la entidad atendió dicho extremo de la solicitud con el Informe N° 0083-2023-MDCH-SGSGCP señalando lo siguiente:



“(…) En ese sentido, dentro del plazo establecido por ley, se cumple con brindar información al ciudadano, conforme a la imagen presentada se identificó al trabajador GONZALES RIVEROS RAFAEL MARIO quien labora como SUPERVISOR DE SEGURIDAD INTERNA DE LOCALES. En relación información a los otros datos personales solicitada por el ciudadano NO ES PROCEDENTE por cuanto ni la Ley, ni el Reglamento de la Ley N° 27806, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, regulan que los datos personales de nuestros trabajadores sean de acceso público, en estricto cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 17 inciso 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, (…).”

Al respecto, se tiene que la causal de excepción establecida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, establece que no se podrá ejercer el derecho de acceso a información respecto de lo siguiente: “5. La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar (…);” desprendiéndose de ello que no será posible acceder a datos personales con una cualidad especial, esto es, aquellos cuya divulgación suponga una vulneración a la intimidad personal o familiar de su titular.



Ahora bien, respecto a la definición de datos personales, el numeral 4 del artículo 2 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, define a los mismos como “Toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados” (Subrayado agregado); y el numeral 4 del artículo 2 del Reglamento de la Ley N° 29733, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, señala que los datos personales se refieren a “aquella información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica, sobre hábitos personales, o de cualquier otro tipo concerniente a las personas naturales que las identifica o las hace identificables a través de medios que puedan ser razonablemente utilizados” (Subrayado agregado).

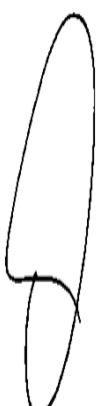
Asimismo, en relación a la dimensión positiva del derecho a la intimidad, el Tribunal Constitucional indicó en el Fundamento Jurídico 22 de la sentencia recaída en el Expediente 03485-2012-AA/TC:

“Por otro lado, los derechos a la intimidad y a la vida privada como también se ha puesto de manifiesto, no solo pueden ser vistos hoy desde una óptica material en el sentido de que queden protegidos bajo su ámbito normativo aquellos datos, actividades o conductas que materialmente puedan ser calificadas de íntimas o privadas, sino también desde una óptica subjetiva, en la que lo reservado será



aquello que el propio sujeto decida, brindando tutela no solo a la faz negativa del derecho (en el sentido del derecho a no ser invadido en ciertos ámbitos), sino a una faz más activa o positiva (en el sentido del derecho a controlar el flujo de información que circule respecto a nosotros). Bajo esta perspectiva, el derecho a la intimidad o el derecho a la vida privada, han permitido el reconocimiento, de modo autónomo también, del derecho a la autodeterminación informativa, que ha sido recogido en el artículo 2, inciso 6, de la Constitución y en el artículo 61 inciso 2 del Código Procesal Constitucional, o del derecho a la protección de los datos personales, tal como lo denomina la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales.” (Subrayado agregado)

Así pues, en el ejercicio del atributo positivo del derecho a la intimidad, un ser humano tiene la capacidad de desarrollar y fomentar libremente su personalidad y es en este aspecto en el cual una persona determina libremente qué es su intimidad y qué no, definiendo los linderos de su vida privada; por lo que todos aquellos datos personales o información existente sobre aquella que pueda revelar aspectos de dicha intimidad podría afectar dicha esfera.



En el caso de autos, el recurrente señala que la entidad no le otorgó el número de documento de identidad DNI de un trabajador municipal y la entidad sustenta su denegatoria alegando que dicha información se encuentra en la causal de excepción del numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, ya que su publicidad podría afectar la intimidad del trabajador.

En cuanto a la naturaleza de la información (DNI) es pertinente señalar que el artículo 26° de la Ley N° 26497, Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, establece que: “El (DNI) es un documento público, personal e intransferible. Constituye la única cédula de Identidad Personal para todos los actos civiles, comerciales, administrativos, judiciales y, en general, para todos aquellos casos en que, por mandato legal, deba ser presentado. [...]” (Subrayado agregado)

En adición a ello, el artículo 32 de la misma norma establece: “El Documento Nacional de Identidad (DNI) debe contener, como mínimo, la fotografía del titular de frente y con la cabeza descubierta, la impresión de la huella dactilar del índice de la mano derecha del titular o de la mano izquierda a falta de este, además de los siguientes datos:

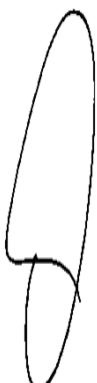
- 
- a) La denominación de Documento Nacional de Identidad o D.N.I.
 - b) El código único de identificación que se le ha asignado a la persona.
 - c) Los nombres y apellidos del titular.
 - d) El sexo del titular.
 - e) El lugar y fecha de nacimiento del titular.
 - f) El estado civil del titular.
 - g) La firma del titular.
 - h) La firma del funcionario autorizado.
 - i) La fecha de emisión del documento.
 - j) La fecha de caducidad del documento.
 - k) La declaración del titular de ceder o no sus órganos y tejidos, para fines de trasplante o injerto, después de su muerte.
 - l) La declaración voluntaria del titular de sufrir discapacidad permanente.”
 - m) La dirección domiciliaria que corresponde a la residencia habitual del titular”
 - n) El grupo y factor sanguíneo”.



De otro lado, el artículo 84° del Reglamento de Inscripciones del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, aprobado por el Decreto Supremo N° 015-98-PCM, establece que el Documento Nacional de Identidad (DNI) debe utilizarse para: “a) Los casos en que la persona requiera acreditar su identidad. [...]”

En esa línea, en el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05356-2016-PHD/TC, el Tribunal Constitucional determinó sobre el DNI lo siguiente:

“12. En tal sentido, es este el documento a través del cual se determina la identidad de cada ciudadano en nuestro sistema jurídico, por lo que no solo es un instrumento que permite identificar a la persona, sino que también le facilita realizar actividades en ejercicio de sus derechos civiles y políticos consagrados por la Constitución Política de Perú (generación de actos jurídicos diversos, así como el ejercicio del derecho al sufragio, por ejemplo).” [SIC] (Subrayado agregado)



De las normas y jurisprudencia antes desarrolladas, se advierte que el documento nacional de identidad es definido por la Ley N° 26497 como un documento público, en la medida que coadyuva a la identificación de la persona y sirve de instrumento para el ejercicio de otros derechos fundamentales, reconociéndose además a nivel jurisprudencial la publicidad de los DNI de servidores públicos.



Sin perjuicio de ello, es necesario considerar que la misma ley ha establecido que el documento nacional de identidad contiene datos como la imagen del titular, el lugar y fecha de su nacimiento, su estado civil, firma, la fecha de emisión del documento, la fecha de caducidad del documento, la declaración del titular de ceder o no sus órganos y tejidos, para fines de trasplante o injerto, después de su muerte, su declaración voluntaria de sufrir discapacidad permanente, la dirección domiciliaria que corresponde a su residencia habitual, y el grupo y factor sanguíneo; información que, en opinión de esta instancia, revela la intimidad personal y familiar del titular del documento, y además con la fecha de emisión y caducidad⁹, se puede acceder a información en plataformas del Estado, como el seguro social u hogares pasibles de apoyo económico por parte del Estado entre otros; razón por la cual constituyen datos personales de acuerdo a la Ley N° 29733, que se encuentran protegidos por la causal de excepción establecida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, no debiendo otorgarse, ya que su divulgación afectaría la intimidad de su titular.

Sin embargo, el documento nacional de identidad también contiene los nombres y apellidos del titular, y el código único de identificación que se le ha asignado a la persona (número de Documento Nacional de Identidad D.N.I. o número de D.N.I.), datos que unidos únicamente revelan la identidad de la persona, más no tienen la capacidad de evidenciar por sí mismos algún dato adicional que pueda afectar su intimidad, razón por la cual esta instancia considera que el número de DNI es un dato público que debe otorgarse, no encontrándose protegido por la causal de excepción establecida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, más aún si tratándose de servidores públicos, de acuerdo al artículo 25 de la Ley de Transparencia, se ha establecido en forma general, en

⁹ Conjuntamente digitados con el número del DNI y los nombres de la persona

los siguientes términos, que las entidades deben publicar en sus portales de Transparencia los datos de su personal:

“Artículo 25.- Información que deben publicar todas las entidades de la Administración Pública

Toda entidad de la Administración Pública publicará trimestralmente, lo siguiente:

(...)

3. Información de su personal especificando: 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; rango salarial por categoría y el total del gasto de remuneraciones, bonificaciones, y cualquier otro concepto de índole remunerativo, sea pensionable o no.”

Asimismo, el literal m del artículo 8 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, establece la publicidad de la identidad de los servidores públicos, en los siguientes términos:

“Artículo 8.- La presentación de la información en el Portal de Transparencia y la obligación de incrementar los niveles de transparencia.-

(...)

Se publicará en el Portal de Transparencia Estándar además de la información a la que se refieren los artículos 5 y 25 de la Ley 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 reciben aquellos o el régimen jurídico que los regule” (subrayado agregado).

Siendo ello así, el número de documento de identidad del trabajador municipal solicitado en el ítem 1 de la solicitud tiene carácter público, no resultando aplicable para ese supuesto la causal de excepción establecida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia alegada por la entidad, careciendo de sustento la denegatoria de este extremo de la solicitud, por lo que corresponde su entrega.

En relación a la información de los ítems 2, 3, y 5 de la solicitud

En los ítems 2, 3 y 5 de la solicitud el recurrente solicitó:

2. Me informen si en los protocolos de seguridad de la municipalidad de Chorrillos, existe algún tipo de prohibición en cuanto a vestimenta para poder ingresar a los locales municipales de Chorrillos.

3. Que dicen los protocolos de seguridad de la municipalidad de Chorrillos en cuanto al uso de gorros, lentes, mascarilla y bufanda, dentro de los locales pertenecientes a la municipalidad de Chorrillos.

5. Me informen si los trabajadores de la municipalidad de Chorrillos han recibido algún tipo de capacitación o charlas referente al derecho a la igualdad y no discriminación de ninguna índole. Y a cómo tratar y como referirse hacia las personas de identidad TRANS (travestis, transgeneros y transexuales)”.



Al respecto, es necesario señalar que en aplicación del principio de informalismo establecido en el numeral 1.6 del artículo IV de la Ley N° 27444¹⁰, se emitió la Resolución 000327-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 15 de febrero de 2023, con la cual se admitió a trámite la impugnación, y se requirió a la entidad la remisión del respectivo expediente administrativo y la formulación de sus descargos, al existir un aparente derecho de la recurrente respecto al ejercicio del derecho de acceso a la información pública; no obstante, de los términos en los que se requiere información en los citados ítems, se aprecia que el recurrente solicita que se efectúe una evaluación de determinada información y se elaboren informes a fin que se le brinde respuesta a las preguntas que formula.



Sobre el particular, cabe señalar que el cuarto párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia prescribe: “(...) Esta Ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean. No califica en esta limitación el procesamiento de datos preexistentes de acuerdo con lo que establezcan las normas reglamentarias, salvo que ello implique recolectar o generar nuevos datos. (...)”. (Subrayado agregado)

En cumplimiento de dicha norma, no es exigible a las entidades crear o producir información con la que no cuentan, o la elaboración de informes sobre la información que posean, lo que ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional en el fundamento 17 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03062-2018-PHD/TC que señala: “17. Por otro lado, este Colegiado considera que es improcedente el pedido de que se informe sobre la vigencia del contrato de locación de servicios con el señor Colina Bernal, ya que ello implica la elaboración de un informe, el que no procede conforme a ley.” (Subrayado agregado)

En tal sentido, estando a que lo requerido en los ítems 2, 3 y 5 de la solicitud, implica que la entidad elabore informes evaluando o analizando la información que posee, lo cual no es exigible a las entidades de la Administración Pública, de acuerdo a la norma y jurisprudencia antes citadas, corresponde declarar improcedente el recurso de apelación en estos extremos.

En relación a la información del ítem 4 de la solicitud



En el ítem 4 de la solicitud el recurrente solicitó: “4. Solicito me entreguen una copia del protocolo de seguridad de la municipalidad de Chorrillos”, y la entidad atendió la solicitud con el Informe N° 0083-2023-MDCH-SGSGCP señalando lo siguiente:

“(...) se tiene que la solicitud formulada NO ES PROCEDENTE, porque no hay protocolo de seguridad que prohíba algún tipo de vestimenta por cuanto no hay ley, que pueda regular la forma de vestir para el ingreso a las instalaciones del Estado ya que ninguna entidad o dependencia pública puede impedir el acceso a las personas, sino por razones absolutamente justificadas como razones de salubridad o seguridad debidamente reguladas. La vestimenta no es una de estas razones, por lo que ninguna entidad o dependencia pública puede impedir el acceso a las personas por su forma de vestir. (...)” [SIC]

¹⁰ Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1.6. Principio de informalismo. - Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.



De lo anterior se advierte que la entidad ha informado que en el ordenamiento jurídico nacional no existe una norma que sustente la prohibición del ingreso de los ciudadanos a la entidad con algún tipo de vestimenta en particular, razón por la cual no existe un protocolo de seguridad que prohíba algún tipo de vestimenta.

Sin embargo dicha respuesta resulta incongruente respecto de lo solicitado en este extremo, dado que el requerimiento consiste en: “copia del protocolo de seguridad de la municipalidad de Chorrillos”, con lo cual se requiere únicamente el protocolo de la entidad, no habiéndose requerido un protocolo de seguridad que evidencie de forma específica la prohibición de cierto tipo de vestimenta, y respecto de lo cual la entidad no se ha pronunciado, por lo cual la respuesta brindada no es congruente con la información requerida, denegando de esa forma la información de acuerdo al séptimo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia según el cual: “Si el requerimiento de información no hubiere sido satisfecho, la respuesta hubiere sido ambigua o no se hubieren cumplido las exigencias precedentes, se considerará que existió negativa en brindarla.”



Cabe señalar que resulta ilustrativo el criterio expresado por el Instituto Nacional de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales de México – INAI, en las resoluciones RRA 0003/16 (Comisión Nacional de las Zonas Áridas, 29 de junio de 2016), RRA 0100/16 (Sindicato Nacional de 15 6 Trabajadores de la Educación, 13 de julio de 2016), y RRA 1419/16 (Secretaría de Educación Pública, 14 de setiembre de 2016): “Para el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, la congruencia implica que exista concordancia entre el requerimiento formulado por el particular y la respuesta proporcionada por el sujeto obligado; mientras que la exhaustividad significa que dicha respuesta se refiera expresamente a cada uno de los puntos solicitados. Por lo anterior, los sujetos obligados cumplirán con los principios de congruencia y exhaustividad, cuando las respuestas que emitan guarden una relación lógica con lo solicitado y atiendan de manera puntual y expresa, cada uno de los contenidos de información” (Subrayado agregado).

Asimismo, es pertinente tener en cuenta que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información clara, precisa y completa, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC, en el cual dicho colegiado señaló lo siguiente:



“(…) A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que, si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa”. (subrayado agregado)

Siendo ello así, la entidad debe otorgar una respuesta clara y precisa respecto de este extremo de la solicitud, otorgando el protocolo solicitado, o en caso de concluir en su inexistencia, corresponde que comunique dicha circunstancia al recurrente de manera debidamente fundamentada, de acuerdo al tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia que indica: “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 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”, en concordancia con el Precedente de Observancia Obligatoria emitido por este Tribunal con la Resolución N° 010300772020 de fecha 28 de enero de 2020¹¹. En consecuencia, corresponde declarar fundado en parte el presente recurso de apelación y ordenar a la entidad entregar la información pública requerida en el ítem 1 y 4 de la solicitud, o caso contrario informe de manera debidamente fundamentada la inexistencia de la información del ítem 4, e improcedente el recurso de apelación respecto de la información de los ítems 2, 3 y 5 de la solicitud.



Finalmente, de acuerdo con 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.



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 EN PARTE el recurso de apelación interpuesto por **JUAN JOSE LOZANO ARRUÉ**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHORRILLOS** que entregue la información de los ítems 1 y 4 de la solicitud, o informe su inexistencia de manera debidamente fundamentada, de acuerdo a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la

¹¹ “(...) constituye precedente administrativo de observancia obligatoria lo siguiente: Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que, no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión. En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante”.

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.- DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por **JUAN JOSE LOZANO ARRUÉ**, respecto de la información de los ítems 2, 3 y 5 de la solicitud.

Artículo 3.- SOLICITAR al **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHORRILLOS** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información a la recurrente **JUAN JOSE LOZANO ARRUÉ**.

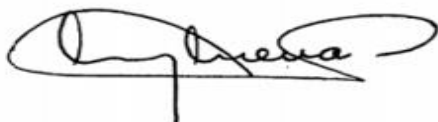
Artículo 4.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JUAN JOSE LOZANO ARRUÉ** y al **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CHORRILLOS**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

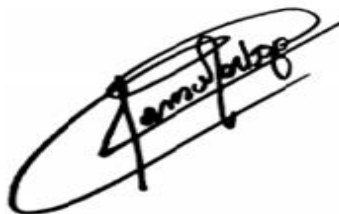
Artículo 6.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

Vp:mrrmm/micr