



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000558-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00118-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES**
Entidad : **REGION POLICIAL DE TACNA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 9 de marzo de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00118-2023-JUS/TTAIP de fecha 13 de enero de 2023, interpuesto por **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES** contra el Oficio N° 390-2022-XIV MACREPOL TACNA/REGPOL-TAC-DIVINCRI-DEPINCRI-SECINCRI-AREIDDMP.UTD, notificado el 9 de enero de 2023, a través del cual, según alega el recurrente, la **REGION POLICIAL DE TACNA** habría denegado su solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 8 de noviembre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 8 de noviembre de 2022, el recurrente solicitó -según indica- al Ministerio del Interior la siguiente documentación:

- 1) Informe Policial N° 305-19-XIV MACREPOL TACNA/REGPOL-TAC/DIVINCRI-DEPINCRI-AREJDDMP.
- 2) Oficio N° 000436-2019-MIGRACIONES-JZTAC (referencia Oficio N° 1238-19-DIRNIC/DIRINCRI/JEFDRD/DIVINCRITACNA-DEPINCRISEINCRI-AREIDDMP).

Dicha solicitud fue reencauzada a la Policía Nacional del Perú Región Tacna mediante el Oficio N° 002771-2022/IN/SG/OACGD de fecha 9 de noviembre de 2022, según agrega el recurrente.

Añade el recurrente que con fecha 9 de enero de 2023 fue notificado con el Oficio N° 390-2022-XIV MACREPOL TACNA/REGPOL-TAC-DIVINCRI-DEPINCRI-SECINCRI-AREIDDMP.UTD de fecha 28 de noviembre de 2022, mediante el cual se denegó la entrega de la información solicitada, alegando lo siguiente:

Al respecto el artículo 2 numeral 5 de la Constitución Política del Estado, prescribe que toda persona puede solicitar sin expresión de causa información y recibirla de cualquier entidad pública en el plazo legal con el costo que suponga. Se exceptúan las informaciones que afecten la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley, del mismo modo la Ley N° 27806 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en su artículo 3 numeral 1 dispone que: "Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por el Artículo 15° de la presente Ley. el artículo 15-A de la Ley indica que el derecho de la información pública no será ejercido respecto acápites b) Las informaciones que impidan el curso de las investigaciones en su etapa policial dentro de los límites de la ley, del mismo modo el artículo 15-B de la Ley indica que el derecho de la información pública no será ejercido respecto el numeral 5 La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar.

Asimismo, el Decreto Legislativo N°957 Código Procesal Penal, en el artículo 138 prescribe que 1. Los sujetos procesales están facultados para solicitar, en cualquier momento, copia, simple o certificada, de las actuaciones insertas en los expedientes fiscal y judicial, así como de las primeras diligencias y de las actuaciones realizadas por la policía. Del mismo modo el artículo 139 numeral 1. Está prohibida la publicación de las actuaciones procesales realizadas cuando se está desarrollando la investigación, preparatoria o la etapa intermedia. También el Artículo 324 numeral 1. Prescribe La investigación tiene carácter reservado. Sólo podrán enterarse de su contenido las partes de manera directa o a través de sus abogados debidamente acreditados en autos. En cualquier momento pueden obtener copia simple de las actuaciones.

En ese sentido, al revisar el expediente solicitado se tiene que el solicitante de la información, no es parte en el proceso, además que el proceso se encuentra en trámite en la carpeta fiscal 2906014500-2018-7949-0, en ese sentido no es posible atender a su pedido.

Con fecha 13 de enero de 2023 el recurrente presentó ante esta instancia, el recurso de apelación materia de análisis, indicando lo antes expuesto, SIN ANEXAR la solicitud de acceso a la información pública presentada originalmente, sin embargo, de los documentos presentados obran los Oficios N° 002771-2022/IN/SG/OACGD de fecha 9 de noviembre de 2022 y N° 390-2022-XIV MACREPOL TACNA/REGPOLTAC-DIVINCRI-DEPINCRI-SECINCRI-AREIDDMP.UTD de fecha 28 de noviembre de 2022, que dan cuenta de lo expresado por el recurrente.

Mediante la Resolución 00392-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ de fecha 23 de

¹ Resolución notificada a la entidad con fecha 1 de marzo de 2023, conforme se aprecia del siguiente envío por correo electrónico:

De: Tribunal de transparencia y Acceso a la Información Pública <tribunaltaip@minjus.gob.pe>

Enviado el: miércoles, 1 de marzo de 2023 11:35

Para: rptacna.areiddmp@pnp.gob.pe; policia@regiontacna.gob.pe; rptacna.ceopol@policia.gob.pe

CC: Tribunal de transparencia y Acceso a la Información Pública <tribunaltaip@minjus.gob.pe>

Asunto: NOTIFICA EXP. 0118-2023

febrero de 2023 se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos, los cuales a la fecha 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, con excepción de aquellas informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

A su vez, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 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.

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; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 del mismo texto 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.



El numeral 5 del artículo 17° de la referida norma establece una limitación al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, al restringir la entrega de la información confidencial relacionada con los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar.

Asimismo, el numeral 6 artículo 17° señala que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de la República.



Por su parte, 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.

Finalmente, el numeral 3 del artículo 39 de la Ley de Transparencia establece que

² En adelante, Ley de Transparencia.

las entidades del sistema de justicia tienen la obligación, entre otras, de publicar en su portal de transparencia todas las disposiciones fiscales sistematizadas de fácil acceso por materias y sumilladas en lenguaje sencillo.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la entidad acreditó que la información requerida por el recurrente se encuentra comprendida en las excepciones previstas por los numerales 5 y 6 del artículo 17 la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia consagra expresamente el Principio de Publicidad, al establecer que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por la ley, de modo que la regla general es la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción.

Respecto al mencionado Principio de Publicidad, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado 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”.

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:

“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”.

Asimismo, ha precisado dicho colegiado 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).

Ahora bien, el numeral 5 del artículo 17° de la Ley de Transparencia establece una limitación al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, al restringir la entrega de la información relacionada con los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar.

Por su parte, el numeral 4 del artículo 2 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, 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”*

En ese sentido, no toda publicidad de un dato personal implica necesariamente la afectación al derecho a la intimidad de terceros, de modo que para establecer si determinada información de una persona califica en algún supuesto de excepción al derecho de acceso a la información pública, corresponde a las entidades que cuentan con esta información acreditar, al menos de forma referencial, que su publicidad puede afectar el aludido derecho a la intimidad.

En el presente caso la entidad, mediante el Oficio N° 390-2022-XIV MACREPOL TACNA/REGPOL TAC-DIVINCRI- DEPINCRI- SECINCRI- REIDDMP. UTD, notificado como respuesta a la solicitud del recurrente, se ha limitado a mencionar la aplicación de la excepción de confidencialidad por la protección al derecho a la intimidad personal de terceros, habiendo omitido informar al recurrente y a este colegiado de qué manera la documentación solicitada puede afectar el derecho a la intimidad de un tercero, siendo insuficiente señalar la sola existencia de una carpeta fiscal o investigación en trámite, más aún si le corresponde a las entidades la carga de la prueba sobre la existencia de algún supuesto de excepción.

En efecto, la entidad no ha señalado la infracción penal que se encuentra en investigación para así deducir que la publicidad de dicha documentación requerida pudiera afectar a terceros, como ocurre -por ejemplo- con los delitos de violencia familiar, violencia sexual, o delitos cometidos contra menores de edad u otros delitos de similar naturaleza, debiendo tenerse presente que en tanto un expediente o documento contenga determinada información exceptuada del derecho de acceso a la información pública y a la vez de naturaleza pública, corresponderá a la entidad proteger aquella información de naturaleza íntima contenida en la documentación requerida, mediante el tachado correspondiente, tal como ha sido establecido por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6, 8 y 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, al analizar 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 así 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.

(...)

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 petitionado, previo pago del costo de reproducción". (subrayado agregado)

Por otro lado, la entidad refiere que, al encontrarse la documentación requerida en una carpeta fiscal de investigación, esta constituye información reservada. Al respecto, el artículo 324 del Código Procesal Penal señala, con relación a la labor del Ministerio Público, que "La investigación tiene carácter reservada. Solo podrán enterarse de su contenido las partes de manera directa o a través de sus abogados debidamente acreditados en autos", calificando dicha reserva en el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, al tratarse de una excepción establecida por una ley especial.

A su vez, el numeral 3 del artículo 39 de la Ley de Transparencia, incorporada mediante el Artículo Único de la Ley N° 30934, prevé entre otras obligaciones de las entidades que forman parte del sistema de justicia, la publicación de los dictámenes fiscales.

En esa línea, resulta claro que una carpeta fiscal puede contener diversa información y documentación de distinto origen y naturaleza, siendo perfectamente posible que parte de ella corresponda a información de absoluta naturaleza pública, como ocurre, por ejemplo, con las convocatorias a concursos y licitaciones públicas, currículos vitae de funcionarios públicos, resoluciones administrativas de designación de funcionarios públicos y todos aquellos documentos que han sido materia de publicación o difusión previa, o incluso la documentación que hacen referencia a hechos ocurridos que son de público conocimiento, los cuales no pierden dicha característica por el hecho de ser incorporados en una carpeta fiscal.

Sin embargo, existe determinada documentación que, conforme al marco jurídico vigente, corresponde a la investigación fiscal propiamente dicha que tiene carácter reservado, de modo que las actuaciones referidas a las diligencias de declaración de imputados, agraviados, testigos, peritos o terceros, informes periciales, policiales o de otros órganos técnicos, así como otras actuaciones de investigación, constituye información reservada conforme al supuesto de excepción a la publicidad de la información pública prevista en el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, al tratarse de una reserva establecida

por una ley especial, como ocurre con el artículo 324 del Código Procesal Penal.

Siendo ello así, en la medida que la entidad no ha desvirtuado que la documentación requerida contenga información confidencial, pese a tener la carga de la prueba, corresponde estimar el recurso de apelación materia de análisis, debiendo la entidad mantener la confidencialidad mediante el tachado de los datos correspondientes únicamente a las actuaciones de investigación u otros datos personales cuya publicidad pueda afectar el derecho a la intimidad personal o familiar de terceros.

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, y en aplicación del numeral 111.1 del artículo 111 de la Ley N° 27444, con votación en mayoría;

 **SE RESUELVE:**

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **REGION POLICIAL DE TACNA** que entregue la información pública solicitada por el recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, manteniendo la reserva o confidencialidad mediante el tachado correspondiente, únicamente de las actuaciones de investigación fiscal o datos o información cuya publicidad pueda afectar el derecho a la intimidad de terceros, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **REGION POLICIAL DE TACNA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo precedente.

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 del 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 **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES** y a la **REGION POLICIAL DE TACNA**, 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 Presidente



MARIA ROSA MENA MENA
Vocal

vp: pcp

VOTO SINGULAR DEL VOCAL ULISES ZAMORA BARBOZA

Con el debido respeto por mis colegas Vocales del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, dentro del marco de las funciones asignadas en el numeral 3 del artículo 10-D del Decreto Supremo N° 011-2018-JUS³, debo manifestar que el recurso de apelación presentado por el recurrente debe ser declarado **FUNDADO**, conforme a los siguientes argumentos:

Sobre el particular, cabe resaltar que la solicitud del recurrente se formuló al amparo de lo dispuesto en la Ley de Transparencia, cuyo artículo 7 señala: *“Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier entidad de la Administración Pública. En ningún caso se exige expresión de causa para el ejercicio de este derecho”* (subrayado agregado).

Siendo esto así, corresponde evaluar dicha solicitud dentro del marco del referido artículo 7, concordante con lo establecido en el antes citado numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, en cuanto no exige una condición determinada o posición procesal por parte de los solicitantes para requerir la entrega de documentación que poseen o producen las entidades del Estado.

Ahora bien, en cuanto a la aplicación del artículo 324 del Código Procesal Penal, el cual señala que *“La investigación tiene carácter reservado. Solo podrán enterarse de su contenido las partes de manera directa o a través de sus abogados debidamente acreditados en autos”*, concordante con lo dispuesto por el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, es importante precisar que dicha disposición no tiene carácter absoluto, puesto que existen supuestos en los que sí es posible otorgar copias de piezas de la carpeta fiscal, tal como lo refiere el numeral 3 del artículo 138 señala que *“Si el estado de la causa no lo impide, ni obstaculiza su normal prosecución, siempre que no afecte irrazonablemente derechos fundamentales de terceros, el Fiscal o el Juez podrán ordenar la expedición de copias (...) que hayan sido pedidos mediante solicitud motivada por una autoridad pública o por particulares que acrediten legítimo interés en obtenerlos”*.

En esa línea, es relevante tener en cuenta lo dispuesto por el numeral 3 del artículo 39 de la Ley N° 30934, Ley que modifica la Ley de Transparencia establece que los entes del sistema de justicia (Poder Judicial, el Ministerio Público, la Junta Nacional de Justicia, el Tribunal Constitucional y la Academia de la Magistratura), emitida con posterioridad al artículo 324 del Código Procesal Penal invocado por la entidad, el cual establece que dichas entidades tienen la obligación de hacer accesible al público la información que resulte relevante para el adecuado escrutinio de su labor, lo que incluye en el caso del Ministerio Público que los dictámenes fiscales deben ser publicados en el portal de transparencia correspondiente, estando dicha información vinculada con la solicitud del recurrente.

Siendo esto así, la reserva establecida en el artículo 324 del Código Procesal Penal no es de carácter absoluto, atendiendo a que se ha dispuesto mediante la norma invocada en los párrafos precedentes, no solo el carácter público de los dictámenes fiscales, sino también que dichos dictámenes deben ser publicados conforme los lineamientos que se emitan para tal efecto.

Ahora bien, es importante tener en cuenta que el artículo 3 de la Ley de Transparencia,

³ “Artículo 10-D. - Funciones de los Vocales
El vocal tiene las siguientes funciones:
(...)

3) Participar y votar en las sesiones de la Sala que integra; así como, expresar las razones de su voto singular o discrepante.”

consagra expresamente el Principio de Publicidad, estableciendo 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, y que el secreto es la excepción.

Asimismo, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, ha precisado 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”*.

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional 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).

De esta manera, en el caso de autos, la entidad no solamente no ha acreditado el apremiante interés público para negar el acceso a la información, sino que tampoco ha emitido pronunciamiento expreso respecto a lo contemplado en el numeral 3 del artículo 39, incorporado a la Ley de Transparencia, conforme se ha expresado en los párrafos precedentes. De esta manera, no se ha acreditado fehacientemente ante esta instancia algún supuesto de hecho que configure la excepción a la regla contenida en la Presunción de Publicidad que recae sobre toda información que posee o produce el Estado; y, por ende, sustentado adecuadamente la denegatoria efectuada.

Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, esta instancia debe señalar que pueden establecerse límites al conocimiento público de dichos actuados contenidos en la carpeta fiscal, siempre que los mismos se deriven de la protección de otros derechos o bienes constitucionales en juego, como la intimidad personal o familiar, la seguridad personal de testigos, víctimas o imputados, la seguridad nacional o la seguridad ciudadana, la protección de la intimidad de niños, adolescentes o víctimas de delitos contra la libertad sexual, y la protección misma de la imparcialidad judicial, conforme lo establece el artículo 357 del Código Procesal Penal, entre otras.

En esa línea, corresponde que la entidad proceda a evaluar la solicitud formulada por el recurrente, a la luz de lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley de Transparencia, verificando si la documentación requerida contiene o no información que se encuentre protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, teniendo en cuenta que, de acuerdo al artículo 18 del mismo cuerpo legal, los supuestos en base a los cuales se puede limitar el derecho al acceso a la información pública deben interpretarse de manera restrictiva, incluyendo lo dispuesto por el numeral 6 del artículo 17 de la citada norma, en cuanto refiere que constituye información confidencial aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de

la República.

Asimismo, es importante tener en consideración lo expuesto por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos del 6 al 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, en el que analiza la entrega de la ficha personal de una servidora pública, que al contener dicho documento información de carácter público (los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas), así como datos de carácter privado (como por ejemplo, los datos de individualización y contacto), es posible tachar éstos últimos y así 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 petitionado, previo pago del costo de reproducción” (subrayado agregado).*

Conforme se puede apreciar del texto de la mencionada sentencia, es posible que se entregue la documentación solicitada por el recurrente, procediendo a tachar aquella que contenga información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, garantizando el derecho que le asiste al recurrente para acceder a la información pública contenida en los documentos requeridos.

En esa línea, la entrega de la información solicitada por el recurrente no obsta a que se puedan tachar algunos extremos de los documentos solicitados, siempre que se afecte de modo objetivo y real un bien constitucional de las partes y del proceso, lo que debe ser debidamente justificado por la entidad recurrida. Así, se podría tener en cuenta, a criterio de la entidad, en lo que resulte aplicable, de manera ilustrativa las disposiciones procesales contenidas en los siguientes artículos del Código Procesal Penal: 170.4 (reserva de datos del testigo), 192.3 (reserva de la diligencia de reconstrucción de los hechos), 226.2 (reserva de la orden de interceptación de las comunicaciones), 226.4 (reserva del trámite de decisión de la interceptación de las comunicaciones), 230.3 (reserva del levantamiento de las telecomunicaciones), 235.1 (reserva del levantamiento

del secreto bancario), 248.1 (medidas de protección de datos de testigos, peritos, agraviado, agentes especiales, colaboradores), 248.2.d) (medidas de protección de datos de testigos, peritos, agraviado, agentes especiales, colaboradores), 249.2 (reserva de identidad del denunciante una vez concluido el proceso en casos de organización criminal, 341 (reserva de designación de agentes encubiertos y agentes especiales), 472 (reserva de la solicitud de colaboración eficaz), 476-A (reserva de los datos del colaborador eficaz), 550 (reserva de la disposición de entrega vigilada dictada por autoridad extranjera) y 555.4 (secreto de las actuaciones en la cooperación judicial internacional), entre otros, así como cautelar aquella información necesaria para cautelar la normal prosecución de la investigación, la protección de datos personales o información vinculada con la excepción contenida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, con observancia del marco jurídico que de manera ilustrativa se ha señalado en la presente resolución.

En consecuencia, **mi voto** es porque corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la documentación pública materia de su solicitud, procediendo la entidad a tachar aquella información que se encuentre dentro de los supuestos de excepción al derecho de acceso a la información pública contemplados en la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de interpretación restrictiva contemplados en el artículo 18 del mismo cuerpo legal.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ulises Zamora Barboza', enclosed within a large, loopy oval stroke.

ULISES ZAMORA BARBOZA
VOCAL