



# *Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública*

## **Resolución 001089-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA**

Expediente : 00972-2023-JUS/TTAIP  
Recurrente : **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE**  
Entidad : **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DEL CUSCO**  
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 5 de mayo de 2023

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 00972-2023-JUS/TTAIP de fecha 30 de marzo de 2023 interpuesto por **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo, según alega el recurrente, de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DEL CUSCO** con fecha 7 de marzo de 2023 mediante Expediente N° 900669-2023.

### **CONSIDERANDO:**

#### **I. ANTECEDENTES**

Con fecha 7 de marzo de 2023 el recurrente solicitó a la entidad la entrega en medio digital de las copias simples del currículum, fichas, documentos y anexos presentados por la Señora Joanna Elizabeth Flores Merma con DNI N° [REDACTED] en el Proceso CAS N° 01-2020-MPC.

Con fecha 30 de marzo de 2023 el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, al no recibir respuesta a su solicitud.

Mediante Resolución 000879-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA<sup>1</sup> de fecha 14 de abril de 2023 se admitió a trámite el referido recurso de apelación, solicitando a la entidad la remisión del expediente administrativo correspondiente y la formulación de sus descargos, los cuales han sido presentados con fecha 4 de mayo de 2023, manifestando que a través de la Carta N° 283-2023-MPC-SG de fecha 3 de mayo de 2023, atendió la

<sup>1</sup> Resolución debidamente notificada a la entidad con fecha 25 de abril de 2023.

solicitud del recurrente, informándole que de acuerdo al Informe N° 111-2023-SP/ORH/MPC, realizada la búsqueda en los archivos del Área de Selección de Personal, no se encontró ningún documento de la persona referida, añadiendo que todo documento relacionado a las convocatorias de Concursos Administrativos de Servicios (CAS) que realiza son custodiados temporalmente por el tiempo de un (01) año, siendo posteriormente depurados.

## 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<sup>2</sup>, 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.

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

### 2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información solicitada por el recurrente es de acceso público.

### 2.2 Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las citadas normas 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

<sup>2</sup> En adelante, Ley de Transparencia.

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.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC, que “... *de acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas*”.

Con relación a los gobiernos locales, el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece que “*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, la parte in fine 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).

Por otro lado, con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública regulada en el artículo 18 de la Ley de Transparencia, en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

“*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 nuestro).

Ahora bien, en el presente caso el recurrente solicitó la entrega, en formato digital, de los documentos sustentatorios que permitieron la postulación de Joanna Elizabeth Flores Merma al Proceso CAS N° 01-2020-MPC, habiendo omitido la entidad con entregar la referida documentación en el plazo de ley, sin embargo, mediante su escrito de descargo de fecha 4 de mayo de 2023 informó que, a través de la Carta N° 283-2023-MPC-SG de fecha 3 de mayo de 2023, comunicó al recurrente que no cuenta con la información solicitada, conforme se sustenta con el Informe N° 111-2023-SP/ORH/MPC.

Cabe anotar que la entidad ha remitido como anexo a su descargo, una impresión del correo enviado al recurrente, conforme se muestra en la siguiente imagen:

**SE REMITE CARTA N° 283-2023-MPC-SG**

De <secretaria.general@cusco.gob.pe>  
Destinatario [REDACTED]  
Fecha 2023-05-03 19:14

CARTA N° 283-2023-MPC-SG.pdf (~174 KB)

Previo saludo cordial, por medio de la presente se remite la CARTA N° 283-2023-MPC-SG en respuesta al expediente N° 900669-2023.

Saludos cordiales.

Secretaria General  
Municipalidad Provincial del Cusco.

SIRVASE DAR ACUSE A LA RECEPCION DE LA PRESENTE.

Sobre el particular, si bien la entidad alega no contar con la documentación requerida, es traer a colación lo previsto por el numeral 3 del artículo 25 de la Ley de Transparencia, que establece que toda entidad debe publicar trimestralmente lo siguientes:

“(...)

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. (Subrayado agregado)

Conforme al citado texto, en la medida que la información del personal de las instituciones del Estado, su remuneración y su situación laboral es información de carácter público, más aún, si estas se encuentran obligadas a publicar en sus portales institucionales, los contratos y toda la documentación sustentatoria de su incorporación a las entidades tienen igual naturaleza.

En ese sentido, la entidad ha señalado que la documentación correspondiente a los procesos de selección CAS se mantiene en custodia por el plazo de un (1) año, sin embargo, no ha precisado si Joanna Elizabeth Flores Merma ha sido o es trabajadora de la entidad, pues de mantener o haber mantenido dicha condición, resulta determinante para establecer la obligatoriedad de la entidad de contar con la información solicitada.

Siendo ello así, esta sala concluye que la respuesta de la entidad resulta siendo ambigua, mas aún si no se encuentra sustentada la facultad de “depuración” de documentos que alega en su descargo.

Asimismo, con relación a la información la hoja de vida de un servidor público, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC, ha señalado lo siguiente;

“(...)

11. Negar la entrega de la referida información termina por desincentivar la necesaria participación de la población en el manejo de la educación escolar pública, contraviniendo el artículo 15.º de nuestra Constitución, que

*establece expresamente que el magisterio es evaluado tanto por el Estado como por la sociedad, y que esta tiene los mayores incentivos en fiscalizarla rigurosamente en la medida que su propio bienestar se encuentra ligado a que dicho servicio público cumpla con brindar a sus niños y adolescentes una educación de calidad para que puedan forjar su propio proyecto de vida”.*

No obstante, cabe la posibilidad que los documentos anexos al currículum vitae de un servidor público puedan contener datos personales o sensibles que cuya divulgación o entrega en el marco de la Ley de Transparencia podría afectar su derecho a la intimidad personal y familiar.

Ahora bien, con relación a la protección de información de naturaleza íntima, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6, 7, 8 y 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 petitionado, previo pago del costo de reproducción”.* (subrayado agregado)

En atención a lo expuesto, cabe destacar que en caso de existir en un documento información pública y privada, esta última debe separarse o tacharse a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, ello de conformidad con el artículo 19 de la Ley de Transparencia que señala “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”. (Subrayado agregado).

Por otro lado, con relación a la notificación de los actos administrativos por medios electrónicos, el numeral 4 del artículo 20 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS señala lo siguiente:

“20.4. El administrado interesado o afectado por el acto que hubiera consignado en su escrito alguna dirección electrónica que conste en el expediente puede ser notificado a través de ese medio siempre que haya dado su autorización expresa para ello. Para este caso no es de aplicación el orden de prelación dispuesto en el numeral 20.1.

La notificación dirigida a la dirección de correo electrónico señalada por el administrado se entiende válidamente efectuada cuando la entidad reciba la respuesta de recepción de la dirección electrónica señalada por el administrado o esta sea generada en forma automática por una plataforma tecnológica o sistema informático que garantice que la notificación ha sido efectuada (...)” (subrayado agregado).

Siendo ello así, conforme se aprecia de los descargos y documentación adjunta, con posterioridad a la presentación del recurso de apelación materia de análisis, la entidad emitió la Carta N° 283-2023-MPC-SG de fecha 3 de mayo de 2023, que habría sido remitida por correo electrónico al recurrente, sin embargo, conforme al texto normativo precedente, la notificación por correo electrónico de los actos administrativos debe seguir cierta formalidad para ser considerada como una notificación válida, esto es, mediante la conformidad de recepción por parte del administrado, o la generación del reporte o constancia de correo enviados emitido por el servidor o correo institucional del remitente, procedimiento que no se ha seguido en el presente caso, siendo insuficiente la captura de pantalla de correos enviados.

En consecuencia, corresponde amparar el recurso de apelación formulado por el recurrente, debiendo la entidad informar de manera clara, precisa y veraz, si Joanna Elizabeth Flores Merma ha sido o es servidora de la entidad, en cuyo caso se encuentra obligada a contar con la información requerida, por lo que se deberá seguir el procedimiento previsto por el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia que señala: “Sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles y/o penales que correspondan por el extravío o la destrucción, extracción, alteración o modificación, indebidas, de la información en poder de las Entidades, el responsable del Órgano de Administración de Archivos, quien haga sus veces o el funcionario poseedor de la información, según corresponda, deberán agotar, bajo responsabilidad, todas las acciones que resulten necesarias para recuperar la información afectada por cualquiera de las conductas señaladas. (...) Cuando se solicite información afectada por cualquiera de las situaciones señaladas en el primer párrafo, corresponde al responsable de atender la solicitud, informar de dicha situación a la persona solicitante, así como los avances o resultados de las acciones

orientadas a recuperar la información o la imposibilidad de brindársela por no haberla podido recuperar” (subrayado agregado).

Finalmente, en virtud de lo previsto por el artículo 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 referida norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere dicha ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

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

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

#### SE RESUELVE:

**Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO** el recurso de apelación recaído en el Expediente N° 00972-2023-JUS/TTAIP interpuesto por **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DEL CUSCO**; en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que informe de manera clara, precisa y veraz la situación laboral de la persona sobre la cual se solicita información, debiendo en su caso proceder con la reconstrucción a efecto de entregar la misma al recurrente, conforme a lo expuesto en la parte considerativa, 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 **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DEL CUSCO** 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 **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE** y a la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DEL CUSCO**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

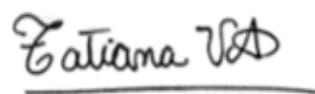
**Artículo 5.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional ([www.minjus.gob.pe](http://www.minjus.gob.pe)).



ULISES ZAMORA BARBOZA  
Vocal Presidente



LUIS AGURTO VILLEGAS  
Vocal



TATIANA VALVERDE ALVARADO  
Vocal

Vp:la