



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 002971-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 02521-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **JOSÉ HUMBERTO ROMANI CRUZ**
Entidad : **UNIVERSIDAD NACIONAL DE MOQUEGUA**
Sumilla : Declara fundado en parte el recurso de apelación

Miraflores, 25 de agosto de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 02521-2023-JUS/TTAIP de fecha 31 de julio de 2023, interpuesto por **JOSÉ HUMBERTO ROMANI CRUZ**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE MOQUEGUA**, con fecha 17 de marzo de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 17 de marzo de 2023, el recurrente requirió a la entidad la siguiente información:

“(…)

COPIAS FEDATEADAS DEL

- CLAVE DE RESPUESTAS Y LAS PRUEBAS DEL EXAMEN DE ADMISIÓN ORDINARIA 2023- I, REALIZADA Y TOMADA POR LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE MOQUEGUA, EL DÍA DOMINGO 12-MAR-2023, DE LOS PROGRAMAS ACADÉMICOS DE INGENIERÍA CIVIL Y MINAS, VALORACIÓN DE LOS PUNTAJES POR PROGRAMAS ACADÉMICOS.^[1]*
- PRUEBA DEL EXAMEN DE ADMISIÓN ORDINARIA 2023- I Y LA HOJA DE RESPUESTAS DE DICHO EXAMEN DESARROLLADO, POR MI MENOR HIJO IMANOL JOSHUA JASON ROMANÍ COLLADO OLIVERA, CON CÓDIGO IDENTIDAD POSTULANTE N° 23030711, QUE POSTULÓ A INGENIERÍA DE MINAS. PROVINCIA MARISCAL NIETO.^[2]” [sic];*

Con fecha 28 de abril de 2023, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, el recurrente presentó ante la entidad el recurso de apelación³ materia de análisis.

¹ Ítem 1 de la solicitud.

² Ítem 2 de la solicitud.

³ Elevado a esta instancia por el recurrente el 31 de julio de 2023 mediante la CARTA N° 060-2023-JHRC.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 002781-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA, de fecha 8 de agosto de 2023⁴, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio y se requirió a la entidad que en un plazo de cuatro (4) días hábiles remita el expediente administrativo correspondiente y formule sus descargos; sin que a la fecha de la emisión de la presente resolución haya presentado documentación alguna.

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-JUS⁵, 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 del citado cuerpo normativo dispone que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la entidad se encuentra en la obligación de poseer la información solicitada, si ésta es pública; y, en consecuencia, corresponde su entrega al recurrente.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Sobre el particular, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés general, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC indicando:

“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

⁴ Notificada a la entidad el 16 de agosto de 2023.

⁵ En adelante, Ley de Transparencia.

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". (Subrayado agregado)

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que "*Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley*"; es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción. En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado respecto del mencionado Principio de Publicidad lo siguiente:

"(...) 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".

Dentro de ese contexto, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en tal sentido, efectuando una interpretación *contrario sensu*, es perfectamente válido inferir que la administración pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.

En el caso de autos, se aprecia que, el recurrente requirió a la entidad copia fedateada de la información contenida en los dos (2) ítems de su solicitud conforme al detalle de los antecedentes de la presente resolución. No obstante, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, el recurrente presentó ante la entidad su recurso de apelación materia de análisis.

Al respecto, al no brindar una respuesta al recurrente ni presentar sus descargos a esta instancia, la entidad ha omitido indicar que no posee la información requerida, no tiene la obligación de contar con ella o, teniéndola en su poder, acreditar la existencia de una causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, conforme lo exige el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, en cuanto señala lo siguiente:

"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 confirmarse su inconstitucionalidad; y, consecuentemente, la carga de la prueba sobre la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado". (subrayado agregado)

En esa línea, atendiendo a que la entidad no ha manifestado y acreditado que dicha documentación se encuentra protegida por alguna excepción al derecho de acceso a la información pública previsto por la Ley de Transparencia y a que las entidades poseen la carga de la prueba respecto de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información; la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente, al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad.

A mayor abundamiento sobre el carácter público de la información solicitada, cabe señalar que la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de las entidades públicas, 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 consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información pública solicitada mediante el ítem 1 de la solicitud, conforme los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Respecto a la improcedencia del ítem 2 de la solicitud

Conforme se aprecia de los antecedentes de la presente resolución, el recurrente solicitó, mediante el ítem 2 de la solicitud, lo siguiente: *“PRUEBA DEL EXAMEN DE ADMISIÓN ORDINARIA 2023- I Y LA HOJA DE RESPUESTAS DE DICHO EXAMEN DESARROLLADO, POR MI MENOR HIJO IMANOL JOSHUA JASON ROMANÍ COLLADO OLIVERA, CON CÓDIGO IDENTIDAD POSTULANTE N° 23030711, QUE POSTULÓ A INGENIERÍA DE MINAS. PROVINCIA MARISCAL NIETO”*.

Siendo así, debe tenerse en cuenta que el recurrente requiere información en calidad de padre de un postulante a un proceso de admisión de la entidad, la Universidad Nacional de Moquegua, calificándolo de “menor hijo”, por lo que este colegiado considera que el aludido postulante es menor de edad; en ese sentido, la declaración del recurrente referida a que pide información de su hijo menor de edad, debe tomarse por cierta en virtud del principio de veracidad contenido en el numeral 1.7⁶ 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-JUS⁷, norma aplicable supletoriamente al presente procedimiento de conformidad con la Primera Disposición Complementaria del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁸.

Siendo así, al amparo del numeral 1 del artículo VIII del Título Preliminar de la Ley N° 27444, el cual dispone que: *“[l]as autoridades administrativas no podrán dejar de resolver las cuestiones que se les proponga, por deficiencia de sus fuentes; en tales casos, acudirán a los principios del procedimiento administrativo previstos en esta Ley; en su defecto, a otras fuentes supletorias del derecho administrativo, y sólo subsidiariamente a éstas, a las normas de otros ordenamientos que sean*

⁶ De acuerdo a dicho principio, *“En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario”*.

⁷ En adelante, Ley N° 27444.

⁸ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

compatibles con su naturaleza y finalidad”, debe valorarse las disposiciones del Código Civil referidas a menores de edad. Ello, en concordancia con lo establecido en su Artículo IX del Título Preliminar: “Artículo IX.- Las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza”;

Por tal motivo, resulta aplicable lo regulado en el en los artículos 418 y 419 del Código Civil respecto a la noción de la figura jurídica de la patria potestad, el cual es definido conforme se aprecia a continuación:

“(..)

Artículo 418.- Por la patria potestad los padres tienen el deber y el derecho de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores.

Ejercicio conjunto de la patria potestad

Artículo 419.- La patria potestad se ejerce conjuntamente por el padre y la madre durante el matrimonio, correspondiendo a ambos la representación legal del hijo.

(..)”.

En tal sentido, el recurrente, en calidad de padre de quien requiere la información, ejerce su representación legal; por tanto, corresponde asumir que esta requiriendo información en nombre de su menor hijo, esto es, información propia;

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha establecido en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00693-2012-PHD/TC que por el derecho de autodeterminación informativa toda persona puede obtener la información que le concierne, al precisar lo siguiente: *“(..) el derecho a la autodeterminación informativa también supone que una persona pueda hacer uso de la información privada que existe sobre ella, ya sea que la información se encuentre almacenada o en disposición de entidades públicas, o sea de carácter privado. En ese sentido, parece razonable afirmar que una persona tiene derecho a obtener copia de la información particular que le concierne, al margen de si ésta se encuentra disponible en una entidad pública o privada”.*

En el presente extremo, habiéndose determinado que el recurrente pretende acceder a información propia, de quien representa; por lo tanto, en virtud de lo señalado por el Tribunal Constitucional, el acceso a dicha información forma parte de su derecho a la autodeterminación informativa previsto en el artículo 19 de la Ley de Protección de Datos Personales, y no del derecho de acceso a la información pública.

En esa línea, el artículo 33 de la ley antes citada establece que la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales ejerce, entre otras funciones, las siguientes: *“15. Atender solicitudes de interés particular del administrado o general de la colectividad, así como solicitudes de información” y “16. Conocer, instruir y resolver las reclamaciones formuladas por los titulares de datos personales por la vulneración de los derechos que les conciernen y dictar las medidas cautelares o correctivas que establezca el reglamento”.*

En tal sentido, habiéndose advertido que el requerimiento formulado por el recurrente no corresponde a una solicitud de acceso a la información pública, sino a un requerimiento de interés personal, este Tribunal no tiene competencia para pronunciarse sobre las peticiones presentada por el solicitante, por lo que corresponde declarar improcedente el presente extremo del recurso de apelación, relacionado al **ítem 2** de la solicitud.

Asimismo, el numeral 93.1 del artículo 93 de la Ley N° 27444 establece que cuando un órgano administrativo estime que no es competente para la tramitación o resolución de un asunto, debe remitir directamente las actuaciones al órgano que considere competente, con conocimiento del administrado; en tal sentido, corresponde remitir el pedido formulado por el recurrente a la entidad competente para su atención.

Finalmente, en virtud de lo dispuesto en los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

De conformidad con el artículo 6 y 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 **JOSÉ HUMBERTO ROMANI CRUZ**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE MOQUEGUA** que entregue la información pública solicitada mediante el ítem 1 de la solicitud, conforme los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE MOQUEGUA** a efectos de que en un plazo máximo de siete (7) días hábiles acredite la entrega de dicha información al recurrente **JOSÉ HUMBERTO ROMANI CRUZ**, conforme al artículo 1 de la presente resolución.

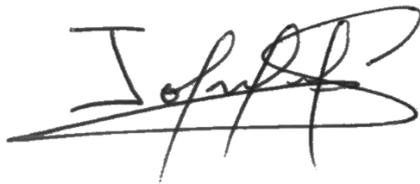
Artículo 3.- DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por **JOSÉ HUMBERTO ROMANI CRUZ** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE MOQUEGUA**, con fecha 17 de marzo de 2023, en lo relacionado al ítem 2 de la solicitud.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública **REMITIR** a la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales la documentación materia del presente expediente, respecto del ítem 2 de la solicitud, para su conocimiento y fines pertinentes, de acuerdo a su competencia

Artículo 5.- 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 6.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JOSÉ HUMBERTO ROMANI CRUZ** y a la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE MOQUEGUA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 7.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: vvm