



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 003353-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 03012-2023-JUS/TTAIP
Impugnante : **CÉSAR AUGUSTO PRADO MALCA**
Entidad : **ESCUELA MILITAR DE CHORRILLOS “CORONEL FRANCISCO BOLOGNESI”**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 11 de noviembre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03012-2023-JUS/TTAIP de fecha 6 de setiembre de 2023, interpuesto por **CÉSAR AUGUSTO PRADO MALCA**¹, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada a la **ESCUELA MILITAR DE CHORRILLOS “CORONEL FRANCISCO BOLOGNESI”**² con fechas 9 y 15 de agosto de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fechas 9 y 15 de agosto de 2023, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad se le proporcione la siguiente información:

- Solicitud del 9 de agosto de 2023

“(…)

Copia de los videos registrados por todas las cámaras de vigilancia (internas y externas) de la Escuela Militar de Chorrillos “Coronel Francisco Bolognesi”, incluyendo las instaladas en el área de las piscina olímpica y/o aledañas, correspondientes al día domingo 6 de agosto desde las 5:00 am hasta las 10 pm.” (sic)

- Solicitud del 15 de agosto de 2023

“(…)

Copia de los videos registrados por todas las cámaras de vigilancia (internas y externas) de la Escuela Militar de Chorrillos “Coronel Francisco Bolognesi”, incluyendo las instaladas en el área de las piscina olímpica y/o aledañas, correspondientes al día viernes 4 y sábado 5 de agosto desde las 5:00 am hasta las 11 pm.” (sic)

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

El 6 de setiembre de 2023, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante la Resolución N° 003041-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA³ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos⁴, los cuales a la fecha de emisión de la presente resolución no han sido presentados.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, 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-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 mismo texto 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, grabaciones y soporte magnético o digital, entre otros, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar finalmente 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 aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida por el recurrente constituye información pública; y, en consecuencia, corresponde su entrega.

2.2 Evaluación

Sobre el particular, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés

³ Resolución notificada el 7 de noviembre de 2023, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁴ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes Física y Virtual correspondiente al día de hoy.

⁵ En adelante, Ley de Transparencia.

general, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC indicando:

“(…)

5. *La protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos”.*

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que *“Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley”*. Es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción.

En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado respecto del mencionado Principio de Publicidad lo siguiente:

“(…)

8. *(...) Esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado”.*

Sobre el particular cabe mencionar que, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que:

“(…)

5. *De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas.* (subrayado agregado)

En dicho contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

“(…)

13. *(...) Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede*

servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, 4 la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado.” (Subrayado agregado)

Con relación a los gobiernos locales, es pertinente traer a colación lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades⁶, al señalar 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 final 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).

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

En el caso de autos, se advierte que el recurrente solicitó a la entidad se le proporcione la siguiente información:

- Solicitud del 9 de agosto de 2023

“(…)

Copia de los videos registrados por todas las cámaras de vigilancia (internas y externas) de la Escuela Militar de Chorrillos “Coronel Francisco Bolognesi”, incluyendo las instaladas en el área de las piscina olímpica y/o aledañas, correspondientes al día domingo 6 de agosto desde las 5:00 am hasta las 10 pm.” (sic)

- Solicitud del 15 de agosto de 2023

“(…)

Copia de los videos registrados por todas las cámaras de vigilancia (internas y externas) de la Escuela Militar de Chorrillos “Coronel Francisco Bolognesi”, incluyendo las instaladas en el área de las piscina olímpica y/o aledañas, correspondientes al día viernes 4 y sábado 5 de agosto desde las 5:00 am hasta las 11 pm.” (sic)

⁶ En adelante, Ley N° 27972.

Por ello, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, solicitando la entrega de la información requerida.

Al respecto, habiéndose cumplido el plazo establecido en el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia para atender la solicitud del recurrente, se advierte de autos que la entidad ha omitido indicar que no cuenta con la información requerida, no tiene la obligación de poseerla o, teniéndola en su poder, no acreditó la existencia de algún supuesto de excepción previsto en la Ley de Transparencia para su denegatoria, por lo que la Presunción de Publicidad respecto de la información solicitada se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada; a pesar que corresponde a las entidades la carga de la prueba respecto a las excepciones del derecho de acceso a la información pública requerida por los ciudadanos.

Ahora bien, en atención a los requerimientos de información formulados por el recurrente, es pertinente señalar que los incisos b) y c) del artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1218⁷, Decreto Legislativo que Regula el Uso de las Cámaras de Videovigilancia, definen a los bienes de dominio público como *“Aquellos bienes estatales destinados al uso público, cuya administración, conservación y mantenimiento corresponde a una entidad (...)”* y a la cámara o videocámara como el *“Medio técnico análogo, digital, óptico o electrónico, fijo o móvil, que permita captar o grabar imágenes, videos o audios”* (subrayado es nuestro).

Asimismo, el artículo 13 del Decreto Legislativo N° 1218 establece las siguientes obligaciones que deben guardar las personas naturales o jurídicas, entidades públicas o privadas, propietarias o poseedoras de cámaras de videovigilancia que capten o graben imágenes, videos o audios:

“(...)”

- a) *Cuando aparezcan personas identificables deben observar los principios y disposiciones de la normativa de protección de datos personales.*
- b) *Cualquier persona que por razón del ejercicio de sus funciones dentro de instituciones públicas o privadas, tenga acceso a las grabaciones deberá observar la debida reserva y confidencialidad en relación con las mismas”.*

Por su parte, los artículos 14 y 15 del Código Civil establecen ciertas restricciones a la divulgación de la intimidad personal y familiar, así como el aprovechamiento indebido de la imagen y voz de las personas en el siguiente sentido:

“(...)”

Artículo 14º.- La intimidad de la vida personal y familiar no puede ser puesta de manifiesto sin el asentimiento de la persona o si ésta ha muerto, sin el de su cónyuge, descendientes, ascendientes o hermanos, excluyentemente y en este orden.

Artículo 15º.- La imagen y la voz de una persona no pueden ser aprovechadas sin autorización expresa de ella o, si ha muerto, sin el asentimiento de su cónyuge, descendientes, ascendientes o hermanos, excluyentemente y en este orden. Dicho asentimiento no es necesario cuando la utilización de la imagen y

⁷ En adelante, Decreto Legislativo N° 1218.

la voz se justifique por la notoriedad de la persona, por el cargo que desempeñe, por hechos de importancia o interés público o por motivos de índole científica, didáctica o cultural y siempre que se relacione con hechos o ceremonias de interés general que se celebren en público. No rigen estas excepciones cuando la utilización de la imagen o la voz atente contra el honor, el decoro o la reputación de la persona a quien corresponden.”

Respecto a la excepción al derecho de acceso a la información pública que afecte la intimidad personal, el Tribunal Constitucional ha señalado en los Fundamentos 4 y 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05104-2011-PHD/TC, lo siguiente:

“(…)

4. *El artículo 2.5° de la Constitución garantiza el derecho de toda persona de solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en un plazo razonable, y con el costo que suponga dicho pedido, con la única excepción de aquella que afecte la intimidad personal y la que expresamente se excluya por ley o por razones de seguridad nacional. Tal derecho constituye, por un lado, el reconocimiento de un derecho fundamental; y por otro, el deber del Estado de dar a conocer a la ciudadanía sus decisiones y acciones de manera completa y transparente (Cfr. sentencia recaída en el Expediente N.º 0959-2004-HD/TC, fundamentos 4 a 6). En esa medida, la restricción del derecho al acceso a la información resulta ser una medida de carácter extraordinario y excepcional para casos concretos derivados del mandato constitucional”.*
5. *El Tribunal Constitucional ha establecido en su jurisprudencia, como regla general, que todo órgano del Estado o entidad con personería jurídica de derecho público se encuentra obligada a proveer la información que se solicite, siendo excepcional la negación de su acceso, por razones de seguridad nacional, afectación a la intimidad personal o supuestos establecidos por ley. Se ha establecido, además, que el contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y la obligación de dispensarla por parte de los organismos públicos, sino que la información debe ser cierta, completa, precisa, correcta, actualizada, oportuna y veraz”. (subrayado es nuestro).*

A su vez, el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia señala que es información confidencial, aquella referida a datos personales cuya publicidad constituya una invasión a la intimidad personal y familiar.

Por su parte, el numeral 4 del artículo 2 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales⁸, define por “*Datos Personales*” a toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados; en tanto, complementariamente, el numeral 4 del artículo 2 del Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, establece que se entiende por “*Datos Personales*” “(…) *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*”.

⁸ En adelante, Ley de Datos Personales.

Por tal razón, de las normas citadas se tiene que las imágenes, audios y videos contenidos en cualquier soporte magnético o digital que se encuentre en poder de las entidades constituye información de acceso público, salvo que esta se encuentre en algún supuesto de excepción.

De otro lado, la imagen y voz de una persona constituyen datos personales que la hacen identificables, de modo que la publicidad o difusión de las imágenes y/o voz captación o grabada por una videocámara de una entidad pública o privada se encuentra sujeta a los límites impuestos por la Ley de Transparencia, Ley de Datos Personales y el Decreto Legislativo N° 1218.

En esa línea, la imagen y/o voz captadas por una cámara de seguridad, instalada al interior de una entidad pública, de personas que no califican como servidores públicos, constituye una afectación al derecho de intimidad de dichos terceros, lo que constituye información protegida por la excepción al derecho de acceso a la información pública prevista por el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

Así también, siendo que en el presente caso la entidad no ha negado encontrarse en posesión del soporte magnético que contiene información de naturaleza pública, como es el registro visual de la piscina olímpica y/o aledaños, correspondientes a los días viernes 4, sábado 5 y domingo 6 de agosto del presente año en los horarios mencionados, así como información confidencial protegida por el derecho a la intimidad de las personas que no tienen la condición de servidores del referido centro educativo de formación militar.

En ese sentido, conviene traer a colación lo señalado por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6, 7, 8 y 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, en el cual se analizó la entrega de la ficha personal de una servidora pública, documento que contiene información de carácter público como son los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas, así como datos de carácter privado, entre otros, los datos de individualización y contacto, siendo posible tachar éstos últimos y de esa forma garantizar el acceso de la información a los ciudadanos, conforme el siguiente texto:

“(…)

6. De autos se advierte que la ficha personal requerida contiene tanto información de carácter privado como información de carácter público. En efecto, mientras que la información de carácter privado se refiere a datos de individualización y contacto del sujeto a quien pertenece la ficha personal; la información de carácter público contenida en el referido documento abarca datos que fueron relevantes para contratarla, tales como el área o sección en la que la persona ha desempeñado funciones en la Administración Pública; la modalidad contractual a través de la cual se le ha contratado; así como los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas.
7. *No solamente no existe razón para limitar la entrega de información referida a las cualificaciones relevantes que fueron decisivas para la contratación de un empleado en la Administración Pública, sino que, hacerlo, desincentivar la participación ciudadana en la fiscalización de la idoneidad del personal que ingresa a ella.*
8. *Al respecto, no puede soslayarse que la ciudadanía tiene interés en contar con personal cualificado en la Administración Pública, por lo que impedirle el acceso a información relativa a las cualidades profesionales que justificaron la contratación del personal que ha ingresado a laborar en dicha*

Administración Pública, no tiene sentido. En todo caso, la sola existencia de información de carácter privado dentro de un documento donde también existe información de carácter público no justifica de ninguna manera negar, a rajatabla, su difusión.

9. *Atendiendo a lo previamente expuesto, es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo peticionado, previo pago del costo de reproducción*". (subrayado agregado)

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 acorde con el artículo 19⁹ de la Ley de Transparencia.

En tal sentido, y conforme el procedimiento previsto por el numeral 8 del artículo 14 de la Ley de Datos Personales¹⁰, resulta posible que la entidad entregue la información solicitada por el recurrente, cautelando el derecho de terceros, debiendo emplear un procedimiento de anonimización o disociación de la imagen -pixelado u otro método similar- y voz de las personas que no tienen la calidad de servidores públicos.

En tal sentido, la entidad únicamente deberá proporcionar la información pública correspondiente, salvaguardando toda aquella información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado y ordenar a la entidad que proceda a la entrega al recurrente de la información pública requerida¹¹ en las solicitudes de fechas 9 y 15 de agosto de 2023, tachando, de ser el caso, la información confidencial, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

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.

De conformidad con lo dispuesto¹² 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;

⁹ "Artículo 19.- Información parcial

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

¹⁰ Dicha norma señala que no se requiere el consentimiento del titular de datos personales, para los efectos de su tratamiento, "Cuando se hubiera aplicado un procedimiento de anonimización o disociación".

¹¹ Salvaguardando la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de interpretación restrictiva contemplados en el artículo 18 del mismo cuerpo legal.

¹² De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

SE RESUELVE:

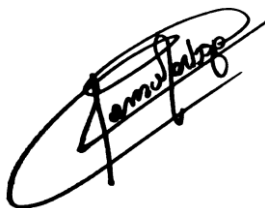
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **CÉSAR AUGUSTO PRADO MALCA**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **ESCUELA MILITAR DE CHORRILLOS “CORONEL FRANCISCO BOLOGNESI”** que entregue al recurrente la información pública requerida en las solicitudes de fechas 9 y 15 de agosto de 2023, salvaguardando aquella protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **ESCUELA MILITAR DE CHORRILLOS “CORONEL FRANCISCO BOLOGNESI”** en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 de la presente resolución.

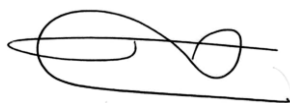
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **CÉSAR AUGUSTO PRADO MALCA** y a la **ESCUELA MILITAR DE CHORRILLOS “CORONEL FRANCISCO BOLOGNESI”**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18 de la norma antes citada.

Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).

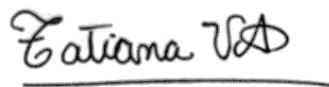


ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



LUIS GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
Vocal

vp: uzb



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal