



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010304272020

Expediente : 00398-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **ROLANDO CONCHA LÓPEZ**
Entidad : **MINISTERIO DE EDUCACIÓN**
Sumilla : Declara infundado recurso de apelación

Miraflores, 7 de julio de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00398-2020-JUS/TTAIP de fecha 20 de abril de 2020, interpuesto por **ROLANDO CONCHA LÓPEZ**¹ contra la respuesta contenida en el Oficio N° 03570-2020-MINEDU/SG-OACIGED notificado por correo electrónico de fecha 4 de abril de 2020, a través del cual el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN**², denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente con fecha 2 de marzo de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 2 de marzo de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad los "(...) *Resultados de la ECE 2012 2P de Sofía Abiel Riojas Concha. Resultados de la ECE2018 2P de Sofía Abiel Rojas Concha. Resultados de la ECE 4P de Damaris Dioni Riojas Concha. Soy tío de ambas estudiantes y el MINEDU nunca nos entregó los resultados ECE solicitados, se pide con el nivel de desagregación por indicador de logro, asociado a cada reactivo, competencia y capacidad matemática, no es suficiente la desagregación por niveles, satisfactorio, en proceso, en inicio, previo al inicio*".

Mediante el Oficio N° 3570-2020-MINEDU/SG-OACIGED, notificado a través de correo electrónico de fecha 4 de abril de 2020, la entidad informó al recurrente que "(...) *la información solicitada es de data nominada y su tratamiento se encuentra regulado en el marco de la Ley N° 29733 – Ley de Protección de Datos Personales (en adelante LPDP) y su reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, que para acceso solo puede efectuarse con la autorización de su titular conforme a lo establecido en el inciso 13.5 del artículo 13° de la LPDP (...)*", indicándole además que "(...) *en el caso de un menor de edad, este consentimiento solo se brinda a los titulares de la patria potestad o tutores según corresponda, de conformidad con lo establecido en el artículo 27° del Reglamento de la LPDP (...)*".

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

Asimismo, la entidad señaló que el “(...) solicitante al ser pariente y no el padre, tutor o apoderado de las menores de edad, quienes son los únicos autorizados a solicitar información protegida, deniega su pedido en virtud a lo establecido en el numeral 5 del artículo 17° del T.U.O. de la Ley, que señala como una de las excepciones al ejercicio del derecho: Información Confidencial (...)”.

Con fecha 16 de abril de 2020, el recurrente interpuso ante la entidad el recurso de apelación materia de análisis³, alegando que nunca se entregó “el informe para la familia”, del cual se desprenden los resultados de la Evaluación Censal Escolar (ECE) aplicada a sus sobrinas; pidiendo a esta instancia, dirimir si la referida entidad tiene la obligación de entregar la información solicitada, con el nivel de desagregación requerido.

Mediante Resolución N° 010103882020⁴ se admitió a trámite el recurso de apelación y se solicitó a la entidad el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud, así como, la formulación de sus descargos los cuales fueron presentados a esta instancia en la fecha mediante el Oficio N° 05017-2020-MINEDU/SG-OACIGED en el cual se reiteran los argumentos señalado en la respuesta otorgada al recurrente⁵.

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 de la Ley de Transparencia, 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 9 de la norma antes descrita señala que las personas jurídicas sujetas al régimen privado que gestionen servicios públicos, están obligadas a informar sobre las características de los servicios públicos que presta, sus tarifas y sobre las funciones administrativas que ejerce.

A su vez, el artículo 10 del mismo cuerpo normativo 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.

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 debidamente fundamentada por las excepciones de los artículos 15 a 17 de la mencionada ley.

³ Recurso impugnatorio elevado a esta instancia el 20 de abril de 2020 mediante el Oficio N° 03681-2020-MINEDU/SG-OACIGED.

⁴ Resolución de fecha 11 de junio de 2020.

⁵ Argumentos que han sido valorados en atención al Principio de Debido Procedimiento, así como remitido a esta instancia por medios virtuales ante el Estado de Emergencia en el que se encuentra nuestro país.

En dicha línea, el numeral 5 del artículo 17 de la citada norma califica como información confidencial, aquella referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar, considerando la información referida a la salud personal, dentro de la intimidad personal, precisando que, en este caso, sólo el juez puede ordenar la publicación de dicha información.

Finalmente, 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información requerida se encuentra protegida por la excepción contenida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Sobre el particular, en principio, 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”

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.

Sobre el particular, el recurrente solicitó a la entidad se le proporcione los resultados de la Evaluación Censal Escolar aplicada a sus sobrinas, con el nivel de desagregación por indicador de logro. En ese contexto, la entidad a través del Oficio N° 03570-2020-MINEDU/SG-OACIGED, denegó la entrega de la información requerida al considerar que la misma se encuentra protegida por el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, así como por la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales y su Reglamento. Es preciso señalar que dichos argumentos fueron reiterados por la entidad mediante el Oficio N° 05017-2020-MINEDU/SG-OACIGED presentado en la fecha a esta instancia.

En cuanto a ello, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente 0959-2004-HD, respecto al derecho de acceso a la información pública y la naturaleza de sus excepciones, lo siguiente:

“4. La Constitución Política del Perú, en su artículo 2°, inciso 5, reconoce 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 a la intimidad personal y la que expresamente se excluya por ley o por razones de seguridad nacional. Lo establecido en el referido artículo representa una realidad de doble perspectiva, pues no solo constituye el reconocimiento de un derecho fundamental, sino el deber del Estado de dar a conocer a la ciudadanía sus decisiones y acciones de manera completa y transparente. En esa medida, el secreto o lo oculto frente a la información de interés público resulta una medida de carácter extraordinario y excepcional para casos concretos derivados del mandato constitucional”. (subrayado agregado)

De lo expuesto se desprende, con relación al derecho de acceso a la información pública, que la regla general es garantizar a los ciudadanos su pleno ejercicio, mientras que la restricción a dicho derecho tiene una naturaleza excepcional.

Con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el Tribunal Constitucional ha señalado que corresponde a las entidades que deniegan el acceso a la información pública solicitada por una persona, acreditar fehacientemente que esta se encuentra comprendida en una de las excepciones prevista por la ley, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

“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).

En esa línea, la denegatoria al acceso a la información pública solicitada debe ser debidamente fundamentada por las entidades del estado en base a las excepciones establecidas en los artículos 15 a 17 de esta Ley.

Siendo esto así, es preciso mencionar que conforme a lo establecido en numeral 4 del artículo 2 de la Ley N° 29733 - Ley de Protección de Datos Personales⁶, se 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”*.
(Subrayado agregado).

Del mismo modo, el numeral 4 del artículo 2 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobada por el Decreto Supremo N° 003-2013-JUS⁷, señala que los datos personales *“Es aquella información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica, sobre hábitos personales, o de cualquier otro tipo concerniente a las personas naturales que las identifica o las hace identificables a través de medios que puedan ser razonablemente utilizados”*.
(Subrayado agregado).

De otro lado, es preciso hacer mención al numeral 19 del artículo 2 de la Ley de Datos Personales, definiendo al tratamiento de los datos personales como *“Cualquier operación o procedimiento técnico, automatizado o no, que permite la recopilación, registro, organización, almacenamiento, conservación, elaboración, modificación, extracción, consulta, utilización, bloqueo, supresión, comunicación por transferencia o por difusión o cualquier otra forma de procesamiento que facilite el acceso, correlación o interconexión de los datos personales”*.

Asimismo, se debe tomar en consideración que el artículo 5 de la Ley de Datos Personales, el cual establece que *“Para el tratamiento de los datos personales debe mediar el consentimiento de su titular”*.

En esa misma línea, los numerales 13.1 y 13.5 del artículo 13 de la norma antes mencionada, refieren que:

“13.1 El tratamiento de datos personales debe realizarse con pleno respeto de los derechos fundamentales de sus titulares y de los derechos que esta Ley les confiere. Igual regla rige para su utilización por terceros.

(...)

13.5 Los datos personales solo pueden ser objeto de tratamiento con consentimiento de su titular, salvo ley autoritativa al respecto. El consentimiento debe ser previo, informado, expreso e inequívoco”.

(Subrayado agregado).

En cuanto a lo descrito, la entidad ha señalado en el documento de respuesta que la negativa de entregar la información es en virtud a lo establecido en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, al constituir este pedido una invasión a la intimidad personal y familiar de las menores de edad en mención, puesto que el recurrente desea conocer los resultados de la Evaluación Censal Escolar, adicionando a ello, el nivel de desagregación por indicador de logro.

⁶ En adelante, Ley de Datos Personales.

⁷ En adelante, Reglamento de la Ley de Datos Personales.

Es pertinente señalar que la Evaluación Censal de Estudiantes (ECE) es una evaluación estandarizada que realiza la entidad para conocer los logros de aprendizaje alcanzados por los estudiantes del país; culminada la misma se hace entrega al padres el denominado “*informe de familia*”, en el que se indica el nivel⁸ en el que se ubican los estudiantes en lectura como en matemática, entre otros; siendo esto así, la documentación requerida por el recurrente se encuentra directamente vinculado con el rendimiento académico de las mencionadas estudiantes en atención a la evaluación practicada.

En ese contexto, es importante resaltar que para el tratamiento de datos personales, en el caso de un menor de edad, el consentimiento solo lo brindan los titulares de la patria potestad o tutores según corresponda, de conformidad con lo establecido en el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Datos Personales “Para el tratamiento de los *datos personales de un menor de edad, se requerirá el consentimiento de los titulares de la patria potestad o tutores, según corresponda*”.

A mayor abundamiento, se debe considerar la aplicación del Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente⁹, como un conjunto de acciones y procedimientos enfocados en garantizar un desarrollo integral y una vida digna, antes de tomar una medida respecto de ellos, con el objeto de promover y proteger sus derechos y no las que los conculquen.

En tal sentido, atendiendo al marco normativo antes expuesto, se puede verificar que la documentación requerida se encuentra inmersa en la causal contemplada en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, al contener datos personales cuya publicidad constituye una invasión de la intimidad personal, motivo por el cual la denegatoria efectuada por la entidad se encuentra arreglada a ley, por lo que corresponde desestimar el recurso de apelación formulado por el recurrente.

De otro lado, es oportuno señalar que esta instancia evalúa el carácter público o confidencial de la documentación requerida de acuerdo a su propia naturaleza, siendo indistintas las características o condiciones de los solicitantes, de manera tal que la información calificada como pública es considerada como tal para todos los ciudadanos que la soliciten ante las entidades, sin requerir expresión de causa. Sin perjuicio de lo antes expuesto, se deja a salvo el derecho que la regulación sectorial le asigne a los particulares, el cual debe ser ejercido conforme a los parámetros establecidos en la normativa pertinente.

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 Intereses¹⁰;

⁸ Según su desempeño en las pruebas de la ECE los estudiantes se pueden ubicar en cuatro niveles: satisfactorio, en proceso, en inicio y previo al inicio.

⁹ El artículo IX del Título Preliminar de la Ley N° 27337, Ley que aprueba el nuevo Código de los Niños y Adolescentes, señala lo siguiente:

Artículo IX.- Interés superior del niño y del adolescente.

En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos. (subrayado es nuestro).

¹⁰ Que, durante el “Estado de Emergencia Nacional declarado por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación como consecuencia del brote del COVID-19”, a través del numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 026-2020, se suspendió por treinta (30) días hábiles el cómputo de los plazos de tramitación de los procedimientos sujetos a silencio administrativo positivo y negativo. Asimismo,

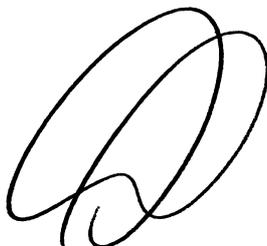
SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **ROLANDO CONCHA LÓPEZ**, contra la respuesta contenida en el Oficio N° 03570-2020-MINEDU/SG-OACIGED notificado por correo electrónico de fecha 4 de abril de 2020, a través del cual el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN**, denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente con fecha 2 de marzo de 2020.

Artículo 2.- 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 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ROLANDO CONCHA LÓPEZ** y al **MINISTERIO DE EDUCACIÓN**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

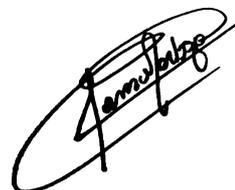
Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp:uzb