



# Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

## Resolución N° 010305962019

Expediente : 00537-2019-JUS/TTAIP  
Impugnante : **JORGE ARTURO PAZ MEDINA**  
Entidad : **SEGURO SOCIAL DE SALUD - ESSALUD**  
Sumilla : Declara fundado en parte recurso de apelación

Miraflores, 30 de setiembre de 2019

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 00537-2019-JUS/TTAIP de fecha 25 de julio de 2019, interpuesto por **JORGE ARTURO PAZ MEDINA** contra la Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019, de fecha 11 de abril del presente año<sup>1</sup>, mediante la cual el **SEGURO SOCIAL DE SALUD – RED ASISTENCIAL AREQUIPA** denegó las solicitudes de acceso a la información pública presentadas con Registros N° 5204, 5360, 5376, 5379, 7242 y 7247 de fechas 18 y 19 de febrero, y 4 de marzo de 2019, respectivamente.

### CONSIDERANDO:

#### I. ANTECEDENTES

Mediante las referidas solicitudes de acceso a la información pública el administrado requirió diversa documentación asociada al Expediente Administrativo NIT 178-2018-39252.

A través de la Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019, la entidad le comunicó la atención de las seis solicitudes de acceso a la información pública, las cuales se encuentran contenidas en el *“mismo expediente Carta N° 3796-GRAAR-ESSALUD-2018 y mismo número de NIT: 178-2018-39252”*.

Con fecha 6 de junio de 2019 el recurrente interpuso ante dicha entidad el recurso de apelación materia de análisis<sup>2</sup>, señalando que sus autoridades no cumplen con las normas institucionales y legales vigentes, encontrándose impedidos moral, ética y legalmente para pronunciarse en cualquier escrito del recurrente; agregó que se le entregó solo una hoja de la carta apelada con el propósito que no lea el contenido.

Mediante la Carta N° 3163-GRAAR-ESSALUD-2019, presentada ante esta instancia con fecha 30 de setiembre de 2019<sup>3</sup>, la entidad formuló sus descargos reiterando lo

<sup>1</sup> Conforme al cargo enviado por la entidad (folio 101 del expediente), se consigna una anotación escrita en la que se indica que con fecha 17 de mayo de 2019 se dejó el documento con sello de cargo y sello de recepción de la empresa courier.

<sup>2</sup> Recurso de apelación remitido a esta instancia mediante Oficio N° 307-GRAAR-ESSALUD-2019 con fecha 25 de julio de 2019.

<sup>3</sup> Mediante Resolución N° 010105832019, notificada con fecha 20 de setiembre de 2019, se admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la formulación de sus descargos.

señalado en la Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019, en el sentido que atendió oportunamente el requerimiento del administrado.

## 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° 043-2003-PCM<sup>4</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.

Por su parte, el artículo 10° de la citada ley 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.

De otro lado, el artículo 13° de la Ley de Transparencia, modificada por el 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<sup>5</sup>, 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; asimismo, tampoco permite que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean. Igualmente, dicho dispositivo legal establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones de los artículos 15 a 17 de esta Ley y el plazo por el que se prolongará dicho impedimento.

Asimismo, el citado artículo refiere que la solicitud de acceso a la información pública no supone la obligación de las entidades públicas de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de tener, al momento de efectuarse el pedido. En caso que la denegatoria se base en la inexistencia de la información requerida, la entidad deberá comunicar dicha circunstancia por escrito al solicitante.

### 2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la entidad estaba en la obligación de entregar la información solicitada conforme a ley.

### 2.2 Evaluación

Atendiendo a lo dispuesto en las normas descritas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la

<sup>4</sup> En adelante, Ley de Transparencia.

<sup>5</sup> En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

Administración Pública, que se encuentre contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato, es de acceso público, siempre que haya sido elaborada por la entidad o que se encuentre bajo su poder, que no implique la obligación de dichas entidades de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, o que no esté dentro de las excepciones al derecho de acceso a la información pública.

Con relación a dicho principio, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-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 (STC N.° 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”.*

A su vez, el artículo 11° del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, señala que:

*“El plazo a que se refiere el literal b) del Artículo 11 de la Ley, se empezará a computar a partir del día siguiente de la recepción de la solicitud de información a través de los medios establecidos en el primer párrafo del artículo 10 del presente Reglamento, salvo que aquella no cumpla con los requisitos señalados en los literales a), c) y d) del artículo anterior, en cuyo caso, procede la subsanación dentro de los dos días hábiles de comunicada, caso contrario, se considerará como no presentada, procediéndose al archivo de la misma. El plazo antes señalado se empezará a computar a partir de la subsanación del defecto u omisión.*

*En todo caso, la Entidad deberá solicitar la subsanación en un plazo máximo de dos días hábiles de recibida la solicitud, transcurrido el cual, se entenderá por admitida”. (subrayado nuestro)*

Conforme se advierte de autos, mediante seis (6) solicitudes de acceso a la información pública el recurrente solicitó diversa documentación asociada al expediente administrativo registrado con NIT 178-2018-39252, habiendo señalado la entidad que mediante la Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019 atendió dichos requerimientos.

Con fecha 6 de mayo de 2019 el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis cuestionando a los funcionarios que expedieron la carta impugnada al considerar que estaban impedidos moral, ética y legalmente de intervenir en cualquier escrito presentado por él; asimismo, argumentó que se le entregó una hoja del cargo de la carta apelada, la que se mutiló con el propósito que no lea su contenido y que mereció una denuncia.

Asimismo, se aprecia de la Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019 que corre en autos lo siguiente:

**a) Solicitud con Registro N° 5204 de fecha 18 de febrero de 2019**

Dicha solicitud cuenta con trece (13) requerimientos (folios 72 y 73 del expediente), advirtiéndose que respecto a los Puntos 1, 4 y 5, que la entidad

ha señalado que dicha documentación fue atendida mediante la Carta N° 117-GRAAR-ESSALUD-2019.

Al respecto, en el expediente remitido por la entidad a esta instancia a través del Oficio N° 307-GRAAR-ESSALUD-2019 no se encuentra la referida carta, por lo que la institución no ha probado debidamente la entrega a la que ha hecho referencia, razón por la cual debe estimarse el recurso de apelación, respecto a dichos requerimientos.

Asimismo, la entidad añade con relación a los Puntos 2, 3 y 6 a 13, que de conformidad con el artículo 13° de la Ley de Transparencia, no son atendibles las solicitudes de acceso a la información cuando ésta no existe.

Sobre el particular, en virtud del principio de verdad material<sup>6</sup>, contemplado en el numeral 1.11 del inciso 1 del artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS<sup>7</sup>, el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en su condición de órgano garante del derecho a saber, tiene la facultad para verificar las afirmaciones que las entidades públicas elaboran para responder las solicitudes de acceso a la información pública que les sean dirigidas.

Según el numeral 170.1 del artículo 170° de la Ley N° 27444, las autoridades a cargo de procedimientos administrativos realizan "(...) *actos de instrucción necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución, [los cuales] serán realizados de oficio por la autoridad a cuyo cargo se tramita el procedimiento de evaluación previa, sin ejercicio de derecho de los administrados a proponer actuaciones probatorias*".

En este marco, el numeral 6.1 del artículo 6° del Decreto Legislativo N° 1353 señala que "[l]as entidades de la Administración Pública, sus servidores civiles y funcionarios públicos, así como toda persona natural o jurídica está obligada a atender oportunamente y, bajo responsabilidad, los requerimientos o solicitudes de información que realice la Autoridad o el Tribunal, en el ejercicio de sus funciones" (subrayado nuestro).

Esta facultad implica la revisión de documentos que acrediten la afirmación hecha por las entidades públicas, el análisis del marco normativo que rigen sus funciones (si se encuentra obligada a tener la información solicitada), la confrontación de documentos que hayan emitido (la coherencia entre la respuesta y el descargo, por ejemplo), etc.

En ese sentido, teniendo en cuenta el razonamiento anterior, a criterio de este colegiado, corresponde revisar la afirmación hecha por la entidad consistente en que no posee la información requerida en los puntos 2, 3 y 6

<sup>6</sup> "Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo)

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...) Principio de verdad material. - En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada para verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar al interés público".

<sup>7</sup> En adelante, Ley N° 27444.

a 13 de la solicitud con Registro N° 5204, a efectos de determinar si es aplicable el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia.

Además, se debe tomar en consideración que sobre los ítems 2, 3, 9 y 10 del pedido en cuestión, se aprecia que la entidad los proporcionó al impugnante mediante la Carta N° 2091-OAJ-GRAAR-ESSALUD-2018<sup>8</sup>, comprobándose su existencia, por lo que no es aplicable el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia. Si bien fueron entregados mediante la referida carta, esto no fue en el marco del procedimiento de la solicitud con Registro N° 5204, presentada el 18 de febrero de 2019, sino en el trámite de dos solicitudes de fechas 30 de noviembre de 2018 y 3 de diciembre de 2018.

Con relación a ello, en virtud del numeral 5 del artículo 2° de la Constitución y del artículo 10° de la Ley de Transparencia, la información pública solicitada por los ciudadanos y ciudadanas debe ser entregada por la entidad dentro del plazo establecido, sin importar si anteriormente fue materia de pronunciamiento por la entidad, lo cual en el caso no ha ocurrido, por lo que corresponde estimar el recurso de apelación respecto a estos cuatro requerimientos.

Acerca del punto 12 del pedido, se observa que el recurrente no requirió información preexistente, sino solicitó a la entidad que amplíe un informe, lo cual constituye una petición, reconocida en el artículo 117° de la Ley N° 27444<sup>9</sup>, y no un requerimiento de acceso a la información pública, por lo que es aplicable el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia y al no encontrarse dicha pretensión enmarcada dentro del ámbito de protección del derecho de acceso a la información pública, corresponde declarar improcedente este extremo del recurso de apelación.

Con respecto a los Puntos 6 a 8, 11 y 13 de la solicitud, si bien la entidad alegó su inexistencia en la respuesta contenida en la Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019, esta postura varió con el descargo que presentó a esta instancia mediante la Carta N° 3163-GRAAR-ESSALUD-2019, en la que invocó la excepción prevista en el numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia<sup>10</sup>.

El régimen de excepciones al derecho de acceso a la información pública se aplica respecto a información preexistente o a documentación con la que la entidad debe contar, pero que no corresponde entregar por concurrir una causal de limitación contemplada en el marco jurídico en materia de derecho de acceso a la información pública, es así que al haber invocado una causal de dicho régimen, la entidad ha reconocido su existencia o que tiene la obligación de tenerla.

<sup>8</sup> Remitida a esta instancia el 25 de julio de 2019 por la entidad mediante el N° Oficio 307-GRAAR-ESSALUD-2019.

<sup>9</sup> "Artículo 117.- Derecho de petición administrativa

117.1. Cualquier administrado, individual o colectivamente, puede promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante todas y cualesquiera de las entidades de las entidades, ejerciendo el derecho de petición reconocido en el artículo 2 inciso 20) de la Constitución Política del Estado.

117.2. El derecho de petición administrativa comprende las facultades de presentar solicitudes en interés particular del administrado, de realizar solicitudes en interés general de la colectividad, de contradecir actos administrativos, las facultades de pedir informaciones, de formular consultas y de presentar solicitudes de gracia. (...)"

<sup>10</sup> "Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente:

(...) 4. La información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de las entidades de la Administración Pública cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial, o de cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional que debe guardar el abogado respecto de su asesorado. Esta excepción termina al concluir el proceso".

Ahora bien, la entidad no ha sustentado la aplicación de la excepción prevista en el numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia, pese a que tiene la obligación de demostrar su razonabilidad y proporcionalidad, por lo que no ha desvirtuado la aplicación del Principio de Publicidad respecto a los requerimientos relativos a los puntos 6 a 8, 11 y 13, por lo que corresponde estimar el recurso de apelación en este extremo.

**b) Solicitud con Registro N° 5360 de fecha 19 de febrero de 2019**

Dicha solicitud contiene seis (6) requerimientos (folios 69 y 70 del expediente), advirtiéndose respecto de los Puntos 1 y 6, que la entidad alegó que dicha documentación no existe, sustentándose en la aplicación del artículo 13° de la Ley de Transparencia.

En cuanto a estos dos puntos, es aplicable el tercer párrafo del citado dispositivo legal, debido a que no ha podido probarse la existencia de dicha información o la obligación de la entidad de contar con ella, precisándose que este tribunal efectuó los actos de verificación a su alcance, teniendo en cuenta el Principio de Verdad Material y las características de la documentación solicitada.

En tal sentido, la afirmación de la entidad respecto a la inexistencia de la referida documentación debe ser asumida como cierta, por lo que la denegatoria de la entrega de la información con la que no cuenta la entidad se encuentra conforme a ley, correspondiendo declarar infundado el recurso de apelación respecto a dichos requerimientos.

Asimismo, respecto a los Puntos 2, 3 y 4, la entidad indicó al administrado que dichos requerimientos fueron atendidos mediante las Cartas N° 117-GRAAR-ESSALUD-2019 y 811-GRAAR-ESSALUD-2019.

Al respecto, se aprecia que en el expediente remitido por la entidad a esta instancia a través del Oficio N° 307-GRAAR-ESSALUD-2019 no se encuentran las referidas cartas, por lo que la entidad no ha probado debidamente la entrega a la que ha hecho referencia, razón por la cual debe estimarse el recurso de apelación respecto de dichos requerimientos.

Sobre el particular, es pertinente advertir que los artículos 124<sup>o11</sup>, 220<sup>o12</sup> y 221<sup>o13</sup> de la Ley N° 27444, establecen que los requisitos del recurso de apelación, indican que el patrocinio de abogado o abogada es facultativo y que dicho recurso impugnatorio debe contener "[/]a expresión concreta de lo pedido, los fundamentos de hecho que lo apoye y, cuando le sea posible, los de derecho" (subrayado añadido).

<sup>11</sup> "Artículo 124.- Requisitos de los escritos

Todo escrito que se presente ante cualquier entidad debe contener lo siguiente:

1. Nombres y apellidos completos, domicilio y número de Documento Nacional de Identidad o carné de extranjería del administrado, y en su caso, la calidad de representante y de la persona a quien represente. (...)" (subrayado añadido).

<sup>12</sup> "Artículo 220.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico".

<sup>13</sup> "Artículo 221.- Requisitos del recurso

El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124".

En el presente caso, el recurso de apelación, conforme se sostuvo en la Resolución N° 010105832019, cumple con las formalidades previstas en los artículos 124 y 221 de la Ley N° 27444, ya que señala el acto que se recurre (la Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019), brinda los fundamentos de hecho que apoyan su pretensión (emisión de una respuesta por parte de la entidad a las solicitudes de acceso a la información pública que presentó); asimismo, identifica su pretensión (revocación de la denegatoria, una cuestión de puro derecho). Si bien no proporciona fundamentos de derecho avocados a demostrar la supuesta incompatibilidad de la respuesta que recibió con la normativa en materia del derecho de acceso a la información pública, ello no incide, conforme a la legislación anteriormente citada, en la determinación del sentido de la decisión final.

Además, se debe tener en cuenta que, tal como lo ha expresado el impugnante en su recurso impugnatorio, no pudo conocer la totalidad del contenido de la Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019, ya que solo se le entregó una hoja del cargo.

Por último, cabe agregar que, según Richard Martin, "(...) *el derecho de contradicción es una manifestación del derecho de defensa en sede administrativa, que se materializa a través del planteamiento de algún recurso*"<sup>14</sup>, por lo que no procede condicionar el sentido de una resolución a la incorporación de elementos de derecho, es decir, supeditar el ejercicio de un derecho fundamental por el cumplimiento de una formalidad no esencial.

En atención a ello, debe estimarse el recurso de apelación en relación a los mencionados requerimientos.

Respecto al Punto 5, la entidad solicitó al recurrente que aclare su requerimiento, otorgándole un plazo de dos (2) días hábiles; no obstante, se advierte que dicha comunicación fue extemporánea, debiendo declararse fundado el recurso impugnatorio respecto a dicho requerimiento, teniendo la entidad la obligación de entregar al recurrente la información solicitada, o en su defecto, comunicarle de forma clara, precisa y veraz su inexistencia.

**c) Solicitud con Registro N° 5376 de fecha 19 de febrero de 2019**

Dicha solicitud cuenta con doce (12) requerimientos (folios 53 al 57 del expediente), habiendo precisado la entidad con relación al Punto 1, que mediante la Carta N° 117-GRAAR-ESSALUD-2019 se atendió dicho extremo.

Al respecto, se aprecia que en el expediente remitido por la entidad a esta instancia a través del Oficio N° 307-GRAAR-ESSALUD-2019 no se encuentra la referida carta, por lo que la institución no ha probado debidamente la entrega a la que ha hecho referencia, razón por la cual debe estimarse el recurso de apelación respecto a dicho requerimiento.

Asimismo, la entidad señaló, respecto a los Puntos 2 a 11, que de conformidad con el artículo 13° de la Ley de Transparencia, no son atendibles al no existir dicha documentación.

<sup>14</sup> MARTIN, Richard. "Los recursos administrativos y el control difuso en la administración pública". *Círculo de Derecho Administrativo*. Lima, año 5, número 9, 2010, p. 215.

Con relación a ello, se reitera que corresponde al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública actuar conforme al principio de verdad material, por lo que debe ejercer la facultad para verificar las afirmaciones fácticas que las entidades públicas elaboran para responder las solicitudes de acceso a la información pública que les sean dirigidas.

En ese marco, se observa que los puntos 2, 3, 4, 7, 8 y 10 fueron proporcionados al recurrente mediante la Carta N° 2091-OAJ-GRAAR-ESSALUD-2018, comprobándose su existencia, por lo que no es aplicable el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia. Si bien fueron entregados mediante la referida carta, ésta no fue en el marco del procedimiento de la solicitud con Registro N° 5376, presentada el 19 de febrero de 2019, sino en el trámite de dos solicitudes de fechas 30 de noviembre de 2018 y 3 de diciembre de 2018, debiendo tomarse en consideración que en virtud del numeral 5 del artículo 2° de la Constitución y del artículo 10° de la Ley de Transparencia, la información pública solicitada por los ciudadanos y ciudadanas debe ser entregada por la entidad dentro del plazo establecido, sin importar si anteriormente fue materia de pronunciamiento por la entidad, lo cual en el caso no ha ocurrido, por lo que corresponde estimar el recurso de apelación respecto a estos seis requerimientos.

Sobre los puntos 6, 9 y 11, resulta aplicable el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, debido a que no ha podido probarse la existencia de dicha información o la obligación de la entidad de contar con ella, luego de haberse realizado los actos de verificación al alcance de este tribunal. En atención a ello y teniendo en cuenta el Principio de Verdad Material y las características de la documentación solicitada, corresponde declarar infundado el recurso de apelación respecto a dichos requerimientos.

Acerca del punto 5 del pedido, se observa que el recurrente no requirió información preexistente, sino solicitó a la entidad que adopte acciones frente a los hechos que denuncia, lo cual no constituye un requerimiento de acceso a la información pública, por lo que es aplicable el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia y al no encontrarse dicha pretensión enmarcada dentro del ámbito de protección del derecho de acceso a la información pública, corresponde declarar improcedente este extremo del recurso de apelación.

Respecto al Punto 12 -"otro sí"-, la entidad señaló que no era posible brindar la documentación requerida en virtud de lo dispuesto en el inciso d) del artículo 10° del Reglamento de la Ley de, otorgándole un plazo de dos (2) días para que aclare su pedido; sin embargo dicho requerimiento fue extemporáneo, por lo que corresponde declarar fundado dicho extremo, teniendo la entidad la obligación de entregar al recurrente la información requerida, o en su defecto, comunicarle de forma clara, precisa y veraz su inexistencia.

**d) Solicitud con Registro N° 5379 de fecha 19 de febrero de 2019**

Dicha solicitud tiene diez (10) requerimientos (folios 25 al 26 del expediente, habiendo señalado la entidad respecto a los Puntos 1 y 10, que tales documentos fueron atendidos mediante la Carta N° 117-GRAAR-ESSALUD-2019,

Al respecto, se aprecia que en el expediente remitido por la entidad a esta instancia a través del Oficio N° 307-GRAAR-ESSALUD-2019 no se encuentra la referida carta, por lo que la entidad no ha probado debidamente la entrega a la que ha hecho referencia, razón por la cual debe estimarse el recurso de apelación, respecto a dichos requerimientos.

Asimismo, la entidad añadió, con relación a los Puntos 2 a 9, que de conformidad con el artículo 13° de la Ley de Transparencia, no resultaban atendibles al no existir dicha documentación.

Con relación a ello, resulta aplicable el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia debido a que no ha podido probarse la existencia de dicha información o la obligación de la entidad de contar con ella, luego de haberse realizado los actos de verificación al alcance de este colegiado, teniendo en cuenta el principio de verdad material y las características de la documentación solicitada. En ese sentido, se toma por cierta la declaración de la entidad, correspondiendo declarar infundado el recurso de apelación respecto a dichos requerimientos.

e) **Solicitud con Registro N° 7242 de fecha 4 de marzo de 2019**

Dicha solicitud contiene trece (13) requerimientos (folios 8 a 10 del expediente), advirtiéndose con relación al Punto 1, que la entidad indicó al recurrente que mediante la Carta N° 117-GRAAR-ESSALUD-2019 atendió dicho extremo.

Al respecto, se observa que en el expediente remitido por la entidad a esta instancia a través del Oficio N° 307-GRAAR-ESSALUD-2019 no se encuentra la indicada carta ni tampoco la Carta N° 4025-GRAAR-ESSALUD-2018, a la que también hizo alusión la entidad, por lo que ésta no ha probado debidamente la entrega a la que ha hecho referencia, razón por la cual debe estimarse el recurso de apelación, respecto a dicho requerimiento.

Respecto a los Puntos 2 a 11, la entidad ha señalado que de conformidad con el artículo 13° de la Ley de Transparencia, no son atendibles dichos extremos al no existir tal documentación.

Respecto a estos dichos puntos, se reitera que corresponde al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública ejercer la facultad para verificar las afirmaciones fácticas que las entidades públicas elaboran para responder las solicitudes de acceso a la información pública que les sean dirigidas.

Sobre los puntos 2 a 5 y 7 a 9, si bien la entidad alegó su inexistencia en la respuesta contenida en la Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019, precisó en su descargo que fueron eliminados en aplicación de la Resolución Directoral N° 10-2018-GRA/ARA-D, dictada por el Archivo Regional de Arequipa, la cual autoriza la destrucción de documentos innecesarios de la entidad.

Sin embargo, la entidad no remitió a esta instancia el documento mediante el cual se indica que la información solicitada haya sido eliminada, sino se limitó a citar una resolución que aprueba la eliminación de un conjunto de documentos que comprenden los años 1990 a 2013, sin especificar el

contenido del expediente de eliminación. Al no haber probado la eliminación de la información requerida, corresponde declarar fundado el recurso de apelación, respecto a los puntos 2 a 5 y 7 a 9 de la solicitud en cuestión.

Con respecto al punto 6, al revisar la respuesta de la entidad contenida en la Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019 y su descargo, se observa que la entidad requirió al recurrente precisar su contenido, y no alegó su inexistencia. Al constatarse que dicha comunicación fue extemporánea, en aplicación del artículo 11° del Reglamento de la Ley de Transparencia, debe tenerse por admitido dicho requerimiento. En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación respecto a dicho ítem, debiendo la entidad proporcionar al recurrente la respectiva información o comunicar de forma clara, precisa y veraz su inexistencia.

Acerca de los puntos 10 y 11, resulta aplicable el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, debido a que no ha podido probarse la existencia de dicha información o la obligación de la entidad de contar con ella, luego de haber realizado una revisión documentaria al respecto, teniendo en cuenta el Principio de Verdad Material y las características de la información solicitada. En ese sentido, corresponde declarar infundado el recurso de apelación respecto a dichos requerimientos.

Con relación a los Puntos 12 y 13, la entidad requirió al recurrente precisar su contenido; no obstante, ello, dicha comunicación fue extemporánea, por lo que en aplicación del artículo 11° del Reglamento de la Ley de Transparencia, deben tenerse por admitidos dichos requerimientos. En tal sentido, corresponde declarar fundado el recurso de impugnación respecto a dichos extremos, debiendo la entidad entregar al recurrente la respectiva información o comunicar de forma clara, precisa y veraz su inexistencia.

f) **Solicitud con Registro N° 7247 de fecha 4 de marzo de 2019**

Dicha solicitud contiene veintiocho (28) requerimientos (folios 1 a 4 del expediente), advirtiéndose sobre los Puntos 22 y 23 que la entidad señaló haber atendido dicha documentación mediante la Carta N° 117-GRAAR-ESSALUD-2019.

Al respecto, se reitera que en el expediente remitido por la entidad a esta instancia a través del Oficio N° 307-GRAAR-ESSALUD-2019 no se encuentra la referida carta, ni la Carta N° 4025-GRAAR-ESSALUD-2018, a la que también hizo alusión la entidad, por lo que no se ha probado debidamente la entrega alegada, razón por la cual debe estimarse el recurso de apelación respecto a dichos requerimientos.

Asimismo, la entidad añadió, respecto a los Puntos 2, 3, 6 a 13, 19, 24, 25 y 27, que de conformidad con el artículo 13° de la Ley de Transparencia, no resultaban atendibles al no contar con dicha información.

Al respecto, se reitera que corresponde al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública ejercer la facultad para verificar las afirmaciones fácticas que las entidades públicas elaboran para responder las solicitudes de acceso a la información pública que les sean dirigidas.

Sobre los puntos 2, 3, 6 al 13 y 19, si bien la entidad alegó su inexistencia en la respuesta contenida en la Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019,

precisó en su descargo que fueron eliminados en aplicación de la Resolución Directoral N° 10-2018-GRA/ARA-D, dictada por el Archivo Regional de Arequipa, la cual autoriza la destrucción de documentos innecesarios de la entidad.

No obstante, la entidad no remitió a esta instancia el documento mediante el cual se indica que la información solicitada haya sido eliminada, sino se limitó a citar una resolución que aprueba la eliminación de un conjunto de documentos que comprenden los años 1990 a 2013, sin especificar el contenido del expediente de eliminación. Al no haber probado la eliminación de la información requerida, corresponde declarar fundado el recurso de apelación, respecto a los puntos 2, 3, 6 al 13 y 19 de la solicitud materia de análisis.

Sobre los ítems 24, 25 y 27, resulta aplicable el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, debido a que no ha podido probarse la existencia de dicha información o la obligación de la entidad de contar con ella, luego de haberse realizado los actos de verificación al alcance de este tribunal. En atención a ello y teniendo en cuenta el Principio de Verdad Material y las características de la documentación solicitada, corresponde declarar infundado el recurso de apelación respecto a dichos requerimientos.

De igual modo, en relación a los puntos 14, 15 y 28, la entidad sostiene que proporcionó al recurrente la información solicitada. Sobre el particular, se observa que la entidad proporcionó los ítems 14 y 28, así como el 15 en parte (informe legal N° 011-CHO-OAJ-GRAAR-2011 e informes legales del señor César Herrera) a través de su Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019, la cual se encuentra en el expediente de autos y fue notificada al impugnante, por lo que corresponde declarar infundado estos extremos del recurso de apelación.

Sin embargo, la entidad no se pronunció en relación una parte del punto 15 (Informe N° 188-CHO-OAJ-GRAAR-2010), por lo que en virtud del artículo 13° de la Ley de Transparencia, la entidad debe entregar dicha información o, en caso de no contar dicho informe, precisar las razones de su inexistencia, teniendo en cuenta que el solicitante ha identificado su numeración, oficina emisora y año de creación. En ese sentido, corresponde declarar fundado este extremo del recurso impugnatorio.

Además, en cuanto a los ítems 4 y 5 del pedido, la entidad afirmó que fueron atendidos. Sin embargo, al observarse dicha carta, se aprecia que la información solicitada le fue entregada parcialmente (Cartas N° 207-GRAAR-ESSALUD-2011 y N° 758-JOA-GRAAR-ESSALUD-2010), razón por la cual corresponde declarar infundado el recurso de apelación, respecto a la información entregada concerniente a dichos puntos.

Asimismo, respecto a los antecedentes de las cartas contenidas en los ítems 4 y 5 de la solicitud, la Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019 indica que no fueron atendidos (fueron remitidos a la Gerencia Central de Gestión de las Personas de la entidad, pero no al recurrente). Con relación a ello, de acuerdo al artículo 13° de la Ley de Transparencia, toda información que corresponda ser denegada debe encontrarse debidamente sustentada en el régimen de excepciones, a efectos de desvirtuar el Principio de Publicidad,

lo cual no ha ocurrido, por lo que corresponde declarar fundado el recurso de apelación, respecto a los antecedentes de los puntos 4 y 5.

Con relación a los Puntos 1 y 20, la entidad comunicó que la información requerida no era atendible al encontrarse dicho pedido dentro de las excepciones establecidas en el numeral 5 del artículo 17° de la Ley de Transparencia, sin embargo, de conformidad con lo previsto por los artículos 13° y 18° de la Ley de Transparencia, corresponde que la entidad acredite la existencia de algún supuesto de excepción al derecho de acceso a la información pública, a efecto de denegar la entrega de la información solicitada, interpretación que ha sido desarrollada por el Tribunal Constitucional en el último párrafo del Fundamento 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC, al señalar lo siguiente:

*“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 tal sentido, siendo evidente que la entidad omitió acreditar la existencia del supuesto de excepción alegado, no se ha desvirtuado el Principio de Publicidad sobre la documentación requerida, por lo que corresponde declarar fundado el recurso de impugnación respecto a dichos extremos, debiendo la entidad entregar al recurrente la información solicitada.

Respecto a los Puntos 16, 17, 18, 21 y 26, la entidad requirió al solicitante que precise su contenido, advirtiéndose de autos que tal comunicación fue extemporánea, por lo que en aplicación del citado artículo 11° del Reglamento de la Ley de Transparencia, deben tenerse por admitidos dichos requerimientos y, consecuentemente, declararse fundado el recurso impugnatorio estos extremos, correspondiendo que la entidad le entregue la referida información o en su defecto le comunique de forma clara, precisa y veraz su inexistencia.

De otro lado, con relación a la solicitud de informe oral planteada por la entidad, es pertinente señalar que la Ley de Transparencia no prevé la obligatoriedad de dicha audiencia, siendo una facultad de este colegiado otorgar tal derecho en tanto considere que existan aspectos que requieren ser desarrollados con mayor amplitud por las partes o no corra en autos los medios probatorios o documentales que impidan emitir un pronunciamiento conforme a ley, lo que no ocurre en el presente caso, por lo que dicha solicitud fue desestimada por este colegiado.

Finalmente, es pertinente indicar que, de conformidad con los artículos 30° y 35° del Reglamento de la Ley de Transparencia, 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 dispuesto por el artículo 6° y el numeral 1 del artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1353;

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.- DECLARAR FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación interpuesto por **JORGE ARTURO PAZ MEDINA, REVOCANDO** lo dispuesto en la Carta N° 1129-GRAAR-ESSALUD-2019 emitida por el **SEGURO SOCIAL DE SALUD - RED ASISTENCIAL AREQUIPA**, respecto de los extremos detallados en los Puntos 1 al 11 y 13 de la solicitud con Registro N° 5204; Puntos 2 al 5 de la solicitud con Registro N° 5360; Puntos 1 al 4, 7, 8, 10 y el contenido en el "Otro si" de la solicitud con Registro N° 5376; Puntos 1 y 10 de la solicitud con Registro N° 5379; Puntos 1 al 9, 12 y 13 de la solicitud con Registro N° 7242; y Puntos 1, 2 al 3, 4 (antecedentes de la Carta N° 207-GRAAR-ESSALUD-2011), 5 (antecedentes de la Carta N° 758-JOA-GRAAR-2010), 6 al 13, 15 (Informe N° 188-CHO-OAJ-GRAAR-2010), 16 al 23 y 26 del Registro N° 7247; en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información o comunique de forma clara, precisa y veraz su inexistencia según corresponda, conforme al análisis efectuado respecto de cada uno de los ítems solicitados.

**Artículo 2°.- DECLARAR IMPROCEDENTE** el citado recurso de apelación respecto de los extremos detallados en el Punto 12 de la solicitud con Registro N° 5204 y el Punto 5 de la solicitud con Registro N° 5376.

**Artículo 3°.- DECLARAR INFUNDADO** el citado recurso de apelación respecto de los demás requerimientos contenidos en las solicitudes de acceso a la información pública anteriormente referidas.

**Artículo 4°.- SOLICITAR** al **SEGURO SOCIAL DE SALUD - RED ASISTENCIAL AREQUIPA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

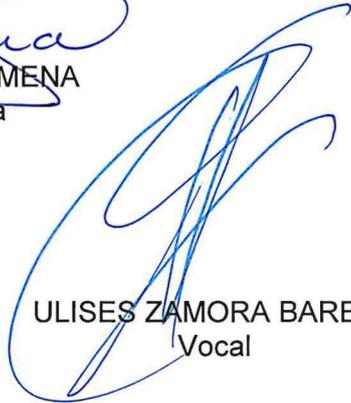
**Artículo 5°.- DECLARAR** agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444.

**Artículo 6°.- ENCARGAR** a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JORGE ARTURO PAZ MEDINA** y al **SEGURO SOCIAL DE SALUD - RED ASISTENCIAL AREQUIPA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma citada en el párrafo precedente.

**Artículo 7°.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional ([www.minjus.gob.pe](http://www.minjus.gob.pe)).

  
MARÍA ROSA MENA MENA  
Vocal Presidenta

  
PEDRO CHILET PAZ  
Vocal

  
ULISES ZAMORA BARBOZA  
Vocal

