Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010305292020

Expediente	:	00590-2020-JUS/TTAIP
Recurrente	:	**MARÍA ANTONIETA SEBEDO NEGRÓN**
Entidad	:	**MINISTERIO DE SALUD**
Sumilla	:	Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 7 de agosto de 2020

VISTO el Expediente de Apelación Nº 00590-2020-JUS/TTAIP de fecha 16 de julio de 2020, interpuesto por **MARÍA ANTONIETA SEBEDO NEGRÓN**[1] contra la respuesta contenida en el correo electrónico de fecha 13 de julio de 2020, a través del cual el **MINISTERIO DE SALUD**[2] denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada por la recurrente con fecha 12 de julio de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 12 de julio de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó se remita a su correo electrónico *"(…) la relación de procesos judiciales seguidos contra el Ministerio de Salud a la fecha, que se encuentran: 1. sin calidad de cosa juzgada y 2. en ejecución de sentencia".*

Mediante correo electrónico de fecha 13 de julio de 2020, la entidad comunicó a la recurrente que *"(…) los expedientes en ejecución de sentencia, corresponden a procesos judiciales que aún no han concluido, razón por la que – de conformidad con el numeral 4 del Art. 17° del TUO de la Ley N° 27806 - ostentan el carácter de información confidencial; por ende, no puede ser divulgada, tal como lo establece el Art. 18° de la misma norma. En cuanto a los procesos 'sin calidad de cosa juzgada', considerando que el Código Procesal Civil establece diversos escenarios para este tipo de casos, se le concede el plazo de 2 días hábiles, para que pueda precisar este extremo, teniendo presente que de conformidad con el Art. 13° de la Ley N° 27806, la Ley 'no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean'. Cabe indicar que en caso no se cumpla con subsanar la observación dentro del plazo señalado, se procederá con el archivo de su solicitud, tal como lo dispone el Artículo 11° del DS 072-2003-PCM".*

[1] En adelante, la recurrente.
[2] En adelante, la entidad.

El 14 de julio de 2020, la recurrente interpuso ante la entidad el recurso de apelación[3] materia de análisis, señalando que lo requerido *"(…) es una relación de los procesos judiciales seguidos contra el Ministerio de Salud, en ejecución de sentencia"*, por lo que su *"(…) pedido de acceso a la información pública no se encuentra dentro del supuesto de excepción alegado por la entidad, es decir, no es una información confidencial."*, precisando que *"(…) no se ha solicitado tener acceso a las piezas judiciales ni a los informes de los abogados relacionados a los procesos judiciales"*.

Con fecha 16 de julio de 2020, la entidad remitió a esta instancia el Oficio N° 698-2020-OTRANS-SG/MINSA, a través del cual eleva el recurso de apelación de la recurrente, al cual se adjuntó, entre otros documentos, el Oficio Nº 02920-2020-PP/MINSA y la Nota Informativa N° 032-2020-PP/MINSA, siendo que, mediante este último reitera los argumentos descritos en los párrafos precedentes.

Mediante Resolución N° 010104972020[4] 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[5], 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-JUS[6], 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 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.

Añade el cuarto párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo normativo señala que dicha ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean, ni obliga a las entidades a elaborarlos.

---

[3] La recurrente señaló que su recurso de apelación va dirigido solamente contra la denegatoria de dicho extremo, por lo que es la pretensión materia de análisis en el presente expediente.

[4] Resolución de fecha 23 de julio de 2020, notificada al correo electrónico mesadepartesvirtual@minsa.gob.pe el 3 de agosto de 2020, con confirmación de recepción de dicha fecha a horas 16:50, 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 Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

[5] Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes física y virtual correspondiente al día de hoy.

[6] En adelante, Ley de Transparencia.

Respecto a las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el numeral 4 del artículo 17 de la norma antes citada señala que es información confidencial *"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".*

Por su parte, el primer párrafo del artículo 18 de la misma ley 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 aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida se encuentra comprendida en la excepción contemplada en el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

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 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.

En ese sentido cabe señalar, que el acceso a la documentación en poder de las entidades públicas es la regla, mientras que la reserva es la excepción, conforme al razonamiento expuesto por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05812-2006-HD/TC, en el que señala que:

"*(…) un Estado social y democrático de Derecho se basa en el principio de publicidad (artículo 39º y 40º de la Constitución), según el cual los actos de los poderes públicos y la información que se halla bajo su custodia son susceptibles de ser conocidos por todos los ciudadanos. Excepcionalmente el acceso a dicha información puede ser restringido siempre que se trate de tutelar otros bienes constitucionales, pero ello debe ser realizado con criterios de razonabilidad y proporcionalidad*". (subrayado agregado)

Por ello, el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC, señala la obligación de motivar debidamente las denegatorias, verificando el cumplimiento de las condiciones expuestas anteriormente, corresponde a las entidades públicas:

"Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado" (subrayado añadido).

Sobre el particular, en el presente caso se aprecia que la recurrente solicitó se remita a su correo electrónico la relación de procesos judiciales seguidos contra el Ministerio de Salud que a la fecha se encuentran en ejecución de sentencia, siendo que la entidad respondió que la misma se encontraba protegida por el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

Por otro lado, en lo que respecta a la excepción prevista en el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, dicho precepto establece textualmente que constituye una excepción al derecho de acceso a la información pública, *"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".

Conforme se advierte del citado texto, la referida excepción exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

1. La existencia de cierta información que ha sido creada o se encuentra en posesión de la entidad, la cual podría contener informes, análisis, recomendaciones, entre otros.
2. Que la información haya sido elaborada u obtenida por los asesores jurídicos o abogados de la Administración Pública;
3. Que la información corresponde a una estrategia de defensa de la entidad; y,
4. La existencia de un procedimiento administrativo o judicial en trámite en la cual se despliegue o se aplique la referida estrategia.

Ahora bien, conforme al Principio de Publicidad, toda la información contenida en documentos elaborados, obtenidos o en poder de la Administración Pública se considera pública, por lo que la denegatoria del derecho de acceso a dicha información sólo puede sustentarse en las causales de excepción previstas en la ley. En dicha línea, tal como lo dispone el artículo 18 de la Ley de Transparencia, al constituir las excepciones previstas en la ley una limitación a un derecho fundamental, su interpretación debe realizarse de manera restrictiva.

En esa línea, esta instancia advierte de autos, que la recurrente en su solicitud de acceso a la información pública consignó de forma clara y precisa su requerimiento al señalar que desea obtener la relación de procesos judiciales contra la entidad que se encuentran en ejecución de sentencia, por lo que tratándose únicamente de un listado que contiene la identificación del número de expediente correspondiente, no es susceptible de contener estrategia de defensa alguna, debiendo descartarse la causal invocada por la entidad para denegar la información requerida.

De otro lado, en cuanto a la información requerida por la recurrente, se debe tener en cuenta que el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el expediente 05601-2015-PHD/TC, lo siguiente: *"(…) la información requerida (la relación nominal de los procesos contenciosos administrativos, materia laboral, promovidos contra la demandada en el año 2011, que pueden estar finalizados o en trámite, debiéndose consignar los siguientes datos: a) nombre y apellidos del demandante; b) número de expediente de la demanda; b) si la demanda ha sido declarada fundada, fundada en parte, infundada o improcedente en primera instancia y si en segunda instancia confirmaron o modificaron la sentencia y d) si la comuna presentó recurso de casación contra la sentencia expedida en revisión por las salas laborales) no está incursa en alguna de las excepciones de acceso a la información pública contempladas en la ley ni revela la estrategia adoptada por la comuna demandada en su defensa; por el contrario, está vinculada a su manejo administrativo (…)" (el subrayado es nuestro).*

De otro lado, es importante señalar que conforme obra en autos la entidad únicamente ha solicitado a la recurrente efectuar precisiones a su solicitud correspondiente al extremo relacionado con el listado de expedientes sin calidad de cosa juzgada; en tal sentido, atendiendo a que dicho extremo no ha sido materia de impugnación, puesto que ha sido materia de impugnación únicamente el extremo que denegó la información, respecto al listado de expedientes en

ejecución de sentencia, carece de sentido pronunciarse respecto a lo señalado por la entidad en los literales f), g), h) e i) de la Nota Informativa 032-2020-PP/MINSA.

Sin perjuicio de ello, es pertinente indicar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM[7], la entidad tuvo la facultad de requerir la subsanación de algún requisito de la solicitud formulada respecto al extremo materia de impugnación, en un plazo máximo de dos días hábiles de recibida la solicitud, transcurrido el cual se entiende por admitida, supuesto que ha sucedido en el presente caso.

Asimismo, es importante tener en cuenta lo establecido por la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información[8], en la cual se señala que toda persona encargada de la interpretación de dicha Ley, o de cualquier otro instrumento normativo que pueda afectar al derecho a la información, "*deberá adoptar la interpretación razonable que garantice la mayor efectividad del derecho a la información*"[9] debiendo, la autoridad pública que reciba una solicitud, *"realizar una interpretación razonable acerca del alcance y la naturaleza de la solicitud"*[10]*;* asimismo establece que la autoridad pública tiene la obligación de asistir al solicitante en relación con su solicitud y de responder a la solicitud en forma precisa y completa[11].

A mayor abundamiento, es oportuno tener en consideración lo expresado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04203-2012-PHD/TC en el que se señaló lo siguiente:

"(…) Al respecto, cabe precisar que la emplazada no ha negado que dicha documentación exista; simple y llanamente ha argüido que lo requerido es impreciso. No obstante ello, este Colegiado considera que en la medida que lo solicitado hace referencia a "todos los documentos", ello en modo alguno puede ser calificado como impreciso, puesto que no se le ha pedido que discierna qué documentos entregar y cuáles no sobre la base de algún criterio; muy por el contrario, se ha requerido que brinde copias fedateadas del íntegro de la información relacionada a un asunto en particular.
Pretender que, en el presente caso, el demandante especifique, puntual y concretamente, qué documentos son los que peticiona de antemano, resulta a todas luces irrazonable por una cuestión de asimetría informativa. Es la emplazada la que conoce qué documentos son los que se encuentran relacionados a si se efectuó tal comunicación, en la medida que los ha producido y custodia". (Subrayado agregado)

Siendo esto así, la entidad no ha desvirtuado el carácter público de la información requerida, atendiendo a la carga de la prueba que corresponde a la Administración Pública respecto de la información que posee o produce, no siendo amparable el sustento formulado respecto de la invocación de la excepción contenida en el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

---

7 En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.
8 Aprobada por el Consejo Permanente de la OEA con fecha 29 de abril de 2010.
9 Numeral 8.
10 Numeral 25 (1).
11 Numeral 25 (2).

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación formulado por la recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública requerida.

Finalmente, de conformidad con 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.

Por los considerandos expuestos[12] y en aplicación de lo previsto por 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[13]; asimismo, ante la ausencia de la Vocal Titular de la Primera Sala María Rosa Mena Mena por descanso físico, interviene en la presente votación la Vocal Titular de la Segunda Sala de esta instancia Vanessa Erika Luyo Cruzado[14];

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **MARÍA ANTONIETA SEBEDO NEGRÓN** contra la respuesta contenida en el correo electrónico de fecha 13 de julio de 2020; y, en consecuencia, **ORDENAR** al **MINISTERIO DE SALUD** que entregue la información pública solicitada a la recurrente, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **MINISTERIO DE SALUD** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **MARÍA ANTONIETA SEBEDO NEGRÓN.**

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

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **MARÍA ANTONIETA SEBEDO NEGRÓN** y al **MINISTERIO DE SALUD**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

---

[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 Nº 004-2019-JUS.

[13] 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 Nº 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, mediante los Decretos Supremos N° 76 y 87-2020-PCM, se prorrogó dicha suspensión, la cual surtió efectos hasta el 10 de junio de 2020.

[14] Conforme a lo establecido en la Resolución N° 031200252020 de fecha 6 de agosto de 2020, la cual establece designar como como reemplazante a la vocal Vanessa Erika Luyo Cruzado por el periodo del 7 al 16 de agosto de 2020, en atención al numeral 5 del artículo 10-D del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1353, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 019-2017-JUS, el cual establece que los vocales tienen la función de *"Completar otra Sala en los casos de abstención, recusación o ausencia justificada de un vocal".*

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

PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

vp:uzb