



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020304672020

Expediente : 01016-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **OLGA OLINDA RAMOS VACAS**
Entidad : **SEGURO SOCIAL DE SALUD - ESSALUD**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 11 de noviembre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 01016-2020-JUS/TTAIP de fecha 29 de setiembre de 2020, interpuesto por **OLGA OLINDA RAMOS VACAS** contra la Carta N° 676-GCGP-ESSALUD-2020 notificada el 11 de setiembre de 2020, emitida por el **SEGURO SOCIAL DE SALUD - ESSALUD**, mediante la cual atendió parcialmente la solicitud de acceso a la información pública presentada mediante Registro NIT N° 178-2020-17829 de fecha 27 de agosto de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 27 de agosto de 2020, la recurrente solicitó a la entidad copia autenticada de la siguiente información:

“(…)

1. Legajo completo de la Servidora Ana Elena Castro Castilla, que incluya currículum Vitae, contratos por cualquier modalidad, adendas, encargaturas, resoluciones, incluyendo; declaración jurada para prevenir casos de nepotismo, así declaración jurada de no percibir doble percepción de ingresos, renunciaciones, entre otros documentos que obren en su expediente.
2. El expediente completo del régimen laboral el cual fue contratada la señora Ana Elena Castro Castilla cuando se incorporó a ESSALUD, incluido las bases.
3. Documento de asignación del cargo de “ASESORA” del Despacho de Oficina de Control Institucional ESSALUD, cargo que se atribuye según publicación en el siguiente sitio Web: <https://pe.linkedin.com/in/ana-elena-castro-castilla-60b925a0>.
4. Resolución de designación de Cargo de Jefe de Oficina de Apoyo a la Gestión y seguimiento de medidas Correctivas del Órgano de Control Institucional ESSALUD a Sra. Ana Elena Castro Castilla.
5. Documentación presentada como sustento de cumplimiento de perfil de puesto de Jefe de Oficina de Apoyo a la Gestión y seguimiento de medidas Correctivas del OCI ESSALUD a favor de Ana Elena Castro Castilla.
6. Formato de perfil de puesto vigente que corresponde el cargo de Jefe de Oficina de Apoyo a la Gestión y seguimiento de medidas Correctivas del OCI ESSALUD.

7. *Manual de Organización de Funciones vigentes del Órgano de Control Institucional Sede Central ESSALUD.*

8. *Manual de perfil de puestos de ESSALUD vigente.” (sic)*

Mediante Carta N° 676-GCGP-ESSALUD-2020 notificada con fecha 11 de setiembre de 2020, la entidad señaló que “*se encuentra disponible para su entrega la información que solo obra en nuestro acervo documentario*”, a excepción de la información requerida en el numeral 3, señalando que la misma no se encuentra dentro de los alcances del artículo 10 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-JUS¹, puntualizando además que se relaciona al “*ámbito personal de la señora Ana Elena Castro Castilla*”.

Con fecha 29 de setiembre de 2020, la recurrente presentó el recurso de apelación, alegando que estando a que la información proporcionada por la entidad se encontraba incompleta remitió “*(...) una segunda carta S/N con fecha 15 de setiembre de 2020, REITERANDO LA ENTREGA DE LA INFORMACIÓN (...)*”, sin haber obtenido respuesta alguna, puntualizando lo siguiente en cuanto a la documentación entregada: **(i)** en cuanto al numeral 1 de su solicitud: no se le proporcionaron los contratos o adendas de los años 2016 a 2020, el currículum vitae brindado se encuentra incompleto y la “*constancia que antecede 2016*” habría sido entregada con copia simple, a pesar de haber solicitado copia autenticada; **(ii)** en cuanto al numeral 2 de su solicitud: “*No se entregó ninguna documentación, no se manifestaron nada al respecto*”; **(iii)** en cuanto al numeral 3 de su solicitud: “*(...) todo aspecto laboral o designación de cargo es de conocimiento público (...) debieron informar que cargo ocupo o desempeño cuando laboro en el Despacho de Oficina de Control Institucional ESSALUD (...)*” y **(iv)** en cuanto al numeral 5 de su solicitud: “*(...) deniegan la información alegando no estar en su acervo documentario (...)*”, precisando que solamente se le habría entregado el currículum vitae descriptivo y no el documentado, siendo que dicha documentación es distinta del pedido formulado en el numeral 1 de su requerimiento.

Mediante la Resolución N° 020104532020² se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la presentación del expediente administrativo y los descargos correspondientes, sin haber recibido a la fecha documentación alguna.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, con excepción de aquellas informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

A su vez, el artículo 3 de la Ley de Transparencia indica que toda la información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por ley.

Por su parte, el artículo 10 del mismo cuerpo legal 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

¹ En adelante, Ley de Transparencia.

² Resolución notificada a la entidad con fecha 5 de noviembre de 2020, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

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; asimismo, el cuarto párrafo de la norma mencionada establece que cuando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin de brindar una respuesta al solicitante.

Además, 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 aprecia que la controversia consiste en determinar si la atención de la solicitud de la recurrente se encuentra conforme a la normatividad en transparencia y acceso a la información pública.

2.2 Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las normas anteriormente citadas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

Igualmente, 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 establecido el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC:

“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 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”.

Asimismo, 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, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”.*

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 extraordinaria y de excepción.

Ahora bien, en el caso de autos, previamente se precisa que este colegiado emitirá pronunciamiento únicamente en cuanto a los extremos impugnados por la recurrente; es decir, en cuanto a los numerales 1, 2, 3 y 5 de su solicitud.

Respecto a la información solicitada en los numerales 1, 2 y 5 del requerimiento de la administrada

En el presente caso se aprecia que la recurrente solicitó información relacionada, entre otros, a documentación referida a la señora Ana Elena Castro Castilla. Al respecto, la entidad señaló mediante la Carta N° 676-GCGP-ESSALUD-2020 que *“se encuentra disponible para su entrega la información que solo obra en nuestro acervo documentario”*, previo pago del costo de reproducción respectivo.

Con relación a ello, la administrada, a través de su recurso de apelación, señaló que la información requerida por esta le fue entregada de forma incompleta y estando a que la entidad no presentó descargos ante esta instancia, se toma en consideración lo manifestado por la recurrente, de conformidad a lo dispuesto por el numeral 1.7 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS³: ***“Principio de presunción de veracidad.- En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario”*** (subrayado agregado), ello debido a que no se cuenta dentro del presente procedimiento con la totalidad de las seiscientos treinta *“fotocopias autenticadas”* referidas en la Carta N° 676-GCGP-ESSALUD-2020.

En esa línea, es importante tener en consideración que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información clara, precisa y completa, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el

³ En adelante, Ley N° 27444.

Expediente N° 01797-2002-HD/TC, en el cual dicho colegiado señaló lo siguiente:

“(...) A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que, si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa”.
(subrayado agregado)

Asimismo, esta instancia advierte que la entidad, a través de la Carta N° 676-GCGP-ESSALUD-2020, señaló que se haría entrega de “*la información que solo obra en nuestro archivo documentario*”.

Con relación a ello, este colegiado aprecia que la entidad no descartó de manera adecuada y documentada la inexistencia de la información solicitada; más aún considerando que la misma se refiere al legajo, los documentos de contratación y los documentos que sustentan el cumplimiento del perfil de puesto asignado a la servidora Ana Elena Castro Castilla, cuya contratación no ha sido cuestionada por la entidad, por lo cual esta debería poseer la información solicitada. Sobre el particular, es relevante traer a colación lo establecido en el precedente administrativo de observancia obligatoria contenido en la Resolución N° 010300772020 emitida en el Expediente N° 00038-2020-JUS/TTAIP por este tribunal:

“Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión. En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante”. (subrayado agregado)

En ese sentido, la entidad debió entregar la información de manera completa, o en su defecto, informar de manera clara y precisa a la recurrente sobre la inexistencia de la información solicitada, previa verificación con las unidades orgánicas competentes conforme lo dispuesto por el precedente de observancia obligatoria señalado previamente.

Asimismo, se advierte que en su recurso de apelación, la administrada señaló que se le entregó copia simple del documento “*constancia que antecede 2016*”. Sobre el particular, esta instancia considera que estando a que la recurrente solicitó que la información peticionada sea entregada en copia autenticada, la entidad no cumplió con dar atención al requerimiento en la forma peticionada, conforme lo dispuesto por el quinto párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, el cual establece que no se podrá negar información cuando se

solicite que esta sea entregada en una forma o medio determinado, siempre que el solicitante asuma el costo que suponga el pedido.

Sin perjuicio de lo expuesto, tomando en consideración la documentación requerida por la administrada, se debe tener en cuenta el numeral 4 del artículo 2 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales⁴ que establece la siguiente definición:

“4. Datos personales. Toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados.”

Por su parte, el artículo 5 de la Ley de Protección de Datos Personales establece que *“Para el tratamiento de los datos personales debe mediar el consentimiento de su titular”*. Sin embargo, el numeral 8 del artículo 14 de dicha norma indica que no se requerirá dicho consentimiento *“Cuando se hubiera aplicado un procedimiento de anonimización o disociación.”*

Asimismo, el artículo 2 del referido dispositivo legal define al procedimiento de anonimización como el *“Tratamiento de datos personales que impide la identificación o que no hace identificable al titular de estos. El procedimiento es irreversible”* y que procedimiento de disociación es el *“Tratamiento de datos personales que impide la identificación o que no hace identificable al titular de estos. El procedimiento es reversible”*.

En ese contexto, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6, 8 y 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, 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 así 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.

(...)

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

⁴ En adelante, Ley de Protección de Datos Personales.

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 petitionado, previo pago del costo de reproducción. (subrayado agregado)

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación en este extremo y ordenar a la entidad que brinde la información pública requerida por la recurrente, tachando de ser el caso la información protegida por las excepciones reguladas en la Ley de Transparencia, conforme a los argumentos expuestos previamente.

Respecto a la información solicitada en el numeral 3 del requerimiento de la administrada

De otro lado, la recurrente solicitó el documento de asignación en el cargo de asesora del “*Despacho de Oficina de Control Institucional ESSALUD*” que ostentaría la señora Ana Elena Castro Castilla. Al respecto, mediante la Carta N° 676-GCGP-ESSALUD-2020, la entidad denegó el acceso indicado que dicha información se relacionaría al “*ámbito personal*” de dicha ciudadana.

Sobre el particular, la entidad ha omitido indicar que no cuenta con la información requerida o no tiene la obligación de poseerla, y no ha precisado de qué manera la información requerida por la administrada en el numeral 3 de su solicitud afectaría el ámbito personal de la señora Ana Elena Castro Castilla; en consecuencia, lo señalado en este extremo no se encuentra acreditado de modo alguno, conforme lo exige el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, la cual precisa:

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

(subrayado agregado)

En esa línea, atendiendo a que la entidad no ha acreditado que dicha documentación se encuentre protegida por alguna excepción al derecho de acceso a la información pública previsto por la Ley de Transparencia, la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha información se encuentra plenamente vigente, toda vez que no ha sido desvirtuada por la mencionada entidad.

A mayor abundamiento, cabe precisar que la información solicitada debería encontrarse en posesión de la entidad, pues constituye documentación emitida como parte de su gestión administrativa; y, por ende, tiene naturaleza pública.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación en este extremo y ordenar a la entidad que entregue la información pública requerida por la recurrente, en la forma y modo solicitado; o en su defecto informar de manera clara y precisa a la recurrente en el supuesto que la citada servidora no ocupe o no haya ocupado el cargo de asesora del “Despacho de Oficina de Control Institucional ESSALUD”.

Finalmente, es pertinente indicar que 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.

De acuerdo 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 Intereses;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **OLGA OLINDA RAMOS VACAS**, **REVOCANDO** la Carta N° 676-GCGP-ESSALUD-2020 emitida por el **SEGURO SOCIAL DE SALUD - ESSALUD**; y en consecuencia **ORDENAR** a la entidad que entregue la información requerida por la administrada en la forma solicitada, y tachando de ser el caso la información protegida por las excepciones reguladas en la Ley de Transparencia, conforme los argumentos expuestos en la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **SEGURO SOCIAL DE SALUD - ESSALUD** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite documentalmente 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 de la Ley N° 27444.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **OLGA OLINDA RAMOS VACAS** y al **SEGURO SOCIAL DE SALUD - ESSALUD**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la citada ley.

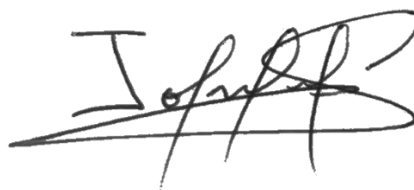
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidenta

A stylized, cursive handwritten signature in dark ink, featuring a large, sweeping loop at the end.

VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

A stylized, cursive handwritten signature in dark ink, with a prominent horizontal stroke across the middle.

JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: vlc