



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020305212020

Expediente : 01358-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **JORGE ALFREDO EXEBIO REYNA**
Entidad : **HOSPITAL NACIONAL ARZOBISPO LOAYZA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 4 de diciembre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 01358-2020-JUS/TTAIP de fecha 4 de noviembre de 2020, interpuesto por **JORGE ALFREDO EXEBIO REYNA** contra la Carta N° 072-2020/HNAL-RAIP de fecha 21 de octubre de 2020 por la cual el **HOSPITAL NACIONAL ARZOBISPO LOAYZA** denegó su solicitud de acceso a la información pública de fecha 8 de octubre de 2020 con Expediente N° 14957.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 8 de octubre de 2020, el recurrente solicitó a la entidad lo siguiente: *“El certificado de la Junta Médica que de acuerdo al artículo N° 24 de Ley del Trabajo Médico (Decreto Supremo N° 024-2001-SA) discapacitaría de manera temporal, más no definitiva, al MC Jorge Jericó Araujo Cornejo, actual Jefe del Departamento de Cirugía General y Apartado Digestivo del HNAL. (...)”*.

Mediante la Carta N° 072-2020/HNAL-RAIP de fecha 21 de octubre de 2020, la entidad denegó el referido pedido, mencionando que conforme al Informe N° 317-2020-OAJ-HNAL, lo solicitado es un documento referido a la salud personal del médico Jorge Jericó Araujo Cornejo, persona distinta al recurrente, que está referida a la salud personal y por ende comprendida dentro de la intimidad personal conforme al literal h) del artículo 15 de la Ley N° 27806.

Mediante la Carta N° 002-2020-JAER de fecha 27 de octubre de 2020, el recurrente interpuso el recurso de apelación contra la referida Carta N° 072-2020/HNAL-RAIP, alegando que Jorge Jericó Araujo Cornejo es un servidor público bajo la condición de personal nombrado que no desempeña sus funciones de guardia desde hace por lo menos 5 años, lo que afecta la cantidad de horas/hombre de la entidad. Además refiere que la única forma de que un profesional de la salud se encuentre exonerado de realizar sus funciones de servicio es por la calificación de una enfermedad vinculada a una incapacidad temporal determinada por la Junta Médica designada por el director de la entidad, conforme al Decreto Supremo N° 024-2001-

SA, añadiendo que Jorge Jericó Araujo Cornejo es menor de 50 años, por lo que no cumpliría dicha norma. A su vez indica que la entidad no ha acreditado el daño a la intimidad del referido médico. Finalmente, menciona que su finalidad es conocer el motivo por el cual dicho profesional está ausente en los servicios de guardia.

Mediante Resolución N° 020105232020 de fecha 20 de noviembre de 2020, notificada a la entidad el 30 de noviembre del mismo año, esta instancia le solicitó la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, y la formulación de sus descargos.

Mediante el Oficio N° 003-RAIP-HNAL/2020 de fecha 2 de diciembre de 2020, recepcionado por esta instancia en la misma fecha, la entidad ratificó los argumentos contenidos en el Informe N° 317-2020-OAJ-HNAL.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú¹ 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.

En este marco, 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-JUS², 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.

A su vez, el artículo 10 de la Ley de Transparencia, 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 del mismo cuerpo normativo, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

Asimismo, el numeral 5 del artículo 17 de la referida norma establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la *“información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal. En este caso, sólo el juez puede ordenar la publicación sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado.”*

¹ En adelante, Constitución.

² En adelante, Ley de Transparencia.

Finalmente, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³, señala que cuando se denegara el acceso a la información requerida por considerar que no tiene carácter público, las entidades de la Administración Pública deberán hacerlo obligatoriamente en base a razones de hecho y a las excepciones respectivas contempladas en la Ley de Transparencia.

2.1 Materia de discusión

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

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Conforme con lo dispuesto por las normas 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.

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.º 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”*.

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

“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 agregado).

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso dicha

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

De autos se observa que el recurrente requirió a la entidad el certificado elaborado por la Junta Médica que declara la incapacidad temporal del médico, Jorge Jericó Araujo Cornejo, y la entidad denegó dicho pedido al señalar que lo requerido está referido a la salud personal y por ende protegido por el derecho a la intimidad personal conforme al numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia. Ante ello, el recurrente interpuso su recurso de apelación alegando que Jorge Jericó Araujo Cornejo es un servidor público bajo la condición de personal nombrado que no desempeña sus funciones de guardia desde hacer por lo menos 5 años, lo que afecta la cantidad de horas/hombre de la entidad. Además refiere que la única forma de que un profesional de la salud se encuentre exonerado de realizar sus funciones de servicio es por la calificación de una enfermedad vinculada a una incapacidad temporal determinada por la Junta Médica designada por el director de la entidad, conforme al Decreto Supremo N° 024-2001-SA, añadiendo que Jorge Jericó Araujo Cornejo es menor de 50 años, por lo que no cumpliría dicha norma. A su vez, indica que la entidad no ha acreditado el daño a la intimidad del referido médico. Finalmente, menciona que su finalidad es conocer el motivo por el cual dicho profesional está ausente en los servicios de guardia. Además, que la entidad se ratificó en la denegatoria antes indicada.

En ese sentido, esta instancia concluye que en tanto la entidad no negó la existencia en su poder de la información requerida, corresponde analizar si lo requerido se encuentra dentro del supuesto de excepción contemplado en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

En el caso de autos, se observa que la negativa de la entidad se fundamenta en el Informe N° 317-2020-OAJ-HNAL, el cual señala:

“(...)2.6 Es en ese orden de ideas, que si bien es cierto, toda persona tiene derecho a solicitar la información que posea cualquier entidad pública, también es cierto que este derecho tiene ciertos límites y/o excepciones previstos en el artículo 15° de la Ley N° 27806 – Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública -, el cual señala lo siguiente:

Artículo 15.- Excepciones al ejercicio del derecho

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

(...)

h) La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud, se considera comprendida dentro de la intimidad personal.

2.7 Que, mediante Resolución Ministerial N° 343-2015/MINSA, de fecha 29 de mayo del 2015, se aprueba la Directiva Administrativa N° 209 - MINSA/DGSP- V.01 “Directiva Administrativa para la Programación de los Turnos del Trabajo Médico en los Hospitales e Institutos Especializados del Ministerio de Salud”, la cual en su numeral 5.1 Definiciones Operativas, señala lo siguiente: “Junta Médica: Actividad asistencial realizada por un conjunto de médicos especialistas que se constituyen para la toma de decisión conjunta respecto al diagnóstico, tratamiento y pronóstico de un paciente, solicitadas por un médico tratante o el Director o Jefe del

establecimiento de salud, teniendo en cuenta las condiciones clínico – patológicas del paciente”.

III. CONCLUSIONES:

- 3.1. *Que, en mérito al análisis expuesto, esta Oficina de Asesoría Jurídica opina que se debe de observar la solicitud efectuada por el señor Jorge Alfredo Exebio Reyna, toda vez que lo solicitado, es un documento referido a la salud personal del médico Jorge Jericó Araujo Cornejo, persona distinta al solicitante.*
- 3.2 *Asimismo dicha información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal, por lo que se remite el presente expediente a su despacho para que procesa conforme a sus atribuciones (...)* (sic).

Al respecto, esta instancia considera pertinente analizar si la publicidad de la referida información afecta el derecho a la intimidad personal, como invoca la entidad. Sobre el particular, conforme al numeral 5 del artículo 2 de la Constitución toda persona tiene derecho a solicitar y a acceder a toda la información en poder de la Administración Pública, sin expresión de causa, dentro del plazo legal y con el costo que suponga el pedido, salvo que la información afecte la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

En ese sentido, el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a la “información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal. (...)” (subrayado agregado).

Asimismo, el numeral 4 del artículo 2 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales⁴, 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”* y agrega el numeral 4 del artículo 2 del Reglamento de la Ley N° 29733, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, que los datos personales se refieren a *“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.”*

Sobre el tratamiento de la información personal referida a la salud, cabe añadir que el numeral 5 del artículo 2 de la Ley N° 29733 califica a dicha información como dato personal sensible y, según el artículo 3 de la referida norma, *“[s]on objeto de especial protección”*. Además, el numeral 13.6 del artículo 13 de la mencionada ley establece: *“En el caso de datos sensibles, el consentimiento para efectos de su tratamiento, además, debe efectuarse por escrito. Aun cuando no mediara el consentimiento del titular, el tratamiento de datos sensibles puede efectuarse cuando la ley lo autorice, siempre que ello atienda a motivos importantes de interés público”* (subrayado agregado).

Teniendo en cuenta ello, se concluye que únicamente se podrá restringir aquella información sobre las personas naturales que las identifica o las hace identificables cuya divulgación afecta su intimidad personal o familiar, estando

⁴ En adelante, Ley N° 29733.

la información relativa a la salud bajo mayor protección, debiendo evaluarse en cada caso en concreto.

Respecto a esta excepción, el Tribunal Constitucional señaló en los Fundamentos 4 y 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05104-2011-PHD/TC, lo siguiente:

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

En relación a la dimensión positiva del derecho a la intimidad, el Tribunal Constitucional indicó en el Fundamento 22 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03485-2012-AA/TC:

“Por otro lado, los derechos a la intimidad y a la vida privada como también se ha puesto de manifiesto, no solo pueden ser vistos hoy desde una óptica material en el sentido de que queden protegidos bajo su ámbito normativo aquellos datos, actividades o conductas que materialmente puedan ser calificadas de íntimas o privadas, sino también desde una óptica subjetiva, en la que lo reservado será aquello que el propio sujeto decida, brindando tutela no solo a la faz negativa del derecho (en el sentido del derecho a no ser invadido en ciertos ámbitos), sino a una faz más activa o positiva (en el sentido del derecho a controlar el flujo de información que circule respecto a nosotros). Bajo esta perspectiva, el derecho a la intimidad o el derecho a la vida privada, han permitido el reconocimiento, de modo autónomo también, del derecho a la autodeterminación informativa, que ha sido recogido en el artículo 2, inciso 6, de la Constitución y en el artículo 61 inciso 2 del Código Procesal Constitucional, o del derecho a la protección de los datos personales, tal como lo denomina la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales.” (subrayado agregado)

En el ejercicio del atributo positivo del derecho a la intimidad, se aprecia, entonces, que un ser humano tiene la capacidad de desarrollar y fomentar libremente su personalidad y es en este aspecto en el cual una persona

determina libremente qué es su intimidad y qué no, definiendo los linderos de su vida privada.

Además, sobre la definición de información íntima, el Tribunal Constitucional señaló en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04530-2016-PHD/TC que es aquella que no es de dominio público y que resulta desconocida para la comunidad.

“8. Asimismo, no cabe duda de que la vida privada refleja un bien jurídico de muy difícil comprensión, tanto así que algunos consideran que se trata de un concepto jurídico indeterminado. No obstante, ello, juzgamos que es necesario plantearse sobre él un concepto inicial y preliminar:

[...] Son diversas las posturas para explicar el significado de la vida privada. Algunas la conciben como aquella zona de la persona que no es pública, por lo que nadie debe tener acceso a ella; sin embargo, más correcto es tratar de otorgar un sentido positivo. Así se ha estimado apropiado afirmar que es el ámbito personal en el cual un ser humano tiene la capacidad de desarrollar y fomentar libremente su personalidad. Por ende, se considera que está constituida por los datos, hechos o situaciones desconocidos para la comunidad que, siendo verídicos, están reservados al conocimiento del sujeto mismo y de un grupo reducido de personas, y cuya divulgación o conocimiento por otros trae aparejado algún daño (Sentencias 04573-2007-HD/TC, fundamento 11, y 6712- 2005-HC, caso Magaly Medina, fundamento 38).

En consecuencia, la protección de la intimidad implica excluir el acceso a terceros de información relacionada con la vida privada de una persona, lo que incluye las comunicaciones, documentos o datos de tipo personal”. (subrayado agregado)

Teniendo en cuenta lo antes mencionado, se concluye que en el ejercicio del atributo positivo del derecho a la intimidad, una persona tiene la capacidad de controlar la divulgación de la información reservada a su esfera más íntima y que desarrolla en su existencia privada.

Ahora bien, en relación al ámbito de intimidad de los funcionarios públicos, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 24 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03485-2012-AA/TC, indicó que cuentan con un “(...) *umbral más reducido de protección [lo cual] encuentra sustento en que (...) estas personas, desde el momento en que han decidido asumir cargos públicos, se exponen, de manera voluntaria, a un mayor escrutinio público acerca del modo en que ejercen la función (...)*”.

Así, la decisión de los funcionarios públicos de ingresar a laborar en el sector público apareja que estos se sujeten a determinadas condiciones, límites, reglas y principios sobre la información relacionada a ellos, en la medida que su publicidad tenga incidencia en la protección de bienes públicos relevantes. Así ocurre con la publicidad de la información correspondiente al puesto o cargo desempeñado, remuneración⁵, curriculum vitae u hoja de vida⁶, e incluso

⁵ El numeral 2 del artículo 5 de la Ley de Transparencia dispone que las entidades públicas divulgarán de manera oficiosa “[l]a información presupuestal que incluya datos sobre los presupuestos ejecutados, proyectos de inversión, partidas salariales y los beneficios de los altos funcionarios y el personal en general, así como sus remuneraciones y el porcentaje de personas con discapacidad del total de personal que labora en la entidad, con precisión de su situación laboral, cargo y nivel remunerativo”.

⁶ El Tribunal Constitucional en el Fundamento 7 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC señaló que se deben entregar los documentos que son relevantes para contratar a un funcionario público, “(...) tales como el área o sección en la que la persona ha desempeñado funciones en la Administración Pública; la

los montos totales de ingresos y bienes (declaración de ingresos que se publica en el Diario Oficial El Peruano)⁷, las decisiones que toman en el ejercicio de su labor, entre otros, de modo que no es admisible que estas puedan ser materia de protección argumentando su derecho a la intimidad, pues precisamente es en uso de los atributos y libertades que le corresponden como persona que esta decide ingresar a la Administración Pública y sujetarse a la fiscalización ciudadana en virtud del principio de publicidad.

En el caso de autos, el certificado de la Junta Médica, que determina la discapacidad temporal de un médico, es un documento que sirve de sustento para la exoneración de la guardia. Así, el Decreto Legislativo N° 559, Ley del Trabajo Médico establece:

“Artículo 9.- La jornada asistencial del Médico Cirujano es de seis (6) horas diarias ininterrumpidas o su equivalente semanal de treinta y seis (36) horas o ciento cincuenta (150) horas mensuales. En esta jornada está comprendido el trabajo de guardia. Cuando la jornada laboral supere las ciento cincuenta (150) horas mensuales, el pago se regula por el Decreto Legislativo 1154, Decreto Legislativo que autoriza los Servicios Complementarios en Salud, y su reglamento; y en el sector privado, por la norma que corresponda.”

“Artículo 12.- El trabajo de guardia es obligatorio y sujeto a la necesidad del servicio. Los profesionales mayores de 50 años, así como los que sufran de enfermedades que los imposibiliten, están exonerados del cumplimiento de dicho trabajo, manteniendo el derecho a percibir la bonificación correspondiente.”

Además, el Decreto Supremo N° 024-2001-SA, que aprueba el Reglamento de la Ley de Trabajo Médico determina:

“Artículo 17.- El trabajo de guardia médica comprende las actividades asistenciales que se cumplen en los servicios de emergencia, unidades de hospitalización que lo requieran y unidades de cuidados intensivos.”

“Artículo 18.- La programación de los turnos de guardia médica en los establecimientos que así lo requieran, se hará a propuesta del Jefe de Servicio y será aprobada por el Jefe del Departamento, para su remisión a la Dirección del Establecimiento, a efecto de su aprobación. La asignación de los turnos deberá hacerse en forma equitativa entre los médicos-cirujanos. Está exceptuado de presencia física permanente el médico programado en guardia de retén.”

“Artículo 23.- Los profesionales mayores de 50 años, así como los que sufren de enfermedad que lo incapacite temporalmente para hacer el servicio de guardia, podrán ser exonerados de este servicio, a su solicitud.”

“Artículo 24.- La calificación de enfermedad que incapacite temporalmente a que se refiere el artículo anterior, está a cargo de una Junta Médica conformada para cada caso e integrada por tres médicos especialistas, que no pertenezcan al mismo Departamento del recurrente, designados por el Director del establecimiento.”

modalidad contractual a través de la cual se la contratado; así como los estudios, especializaciones y capacidades realizadas”. En especial, el numeral 1 del artículo 39 del referido cuerpo normativo prevé que “[l]as entidades que forman parte del sistema de justicia están obligadas a publicar en sus respectivos portales de transparencia, por lo menos, la siguiente información (...) la hoja de vida del juez o fiscal, de los miembros de la Junta Nacional de Justicia, del Tribunal Constitucional y del Consejo Directivo de la Academia de la Magistratura (...)”.

⁷ Siguiendo al literal g) del artículo 8 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, “[s]e publicará en el Portal de Transparencia Estándar (...) [l]as Declaraciones Juradas de Ingresos, Bienes y Rentas de los funcionarios o servidores obligados a presentarlas, de acuerdo a la legislación sobre la materia”.

Al respecto, cabe reiterar que el artículo 10 de la Ley de Transparencia 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; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

En dicho contexto, cabe precisar que, conforme lo precisó el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 09378-2013-PHD/TC y el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD, la información que sirva para la adopción de decisiones administrativas, tiene carácter público, conforme al siguiente texto: “[l]o realmente trascendental a efectos de que pueda considerarse como ‘información pública’, no es su financiación, sino la posesión y el uso que le imponen los órganos públicos en la adopción de decisiones administrativas, salvo, claro está, que la información haya sido declarada por ley como sujeta a reserva” (subrayado agregado).

A su vez, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD ha destacado que el acceso a la información pública permite el control ciudadano de los funcionarios y servidores públicos.

“8. Uno de los elementos esenciales del Estado Social y Democrático de Derecho es la responsabilidad de los funcionarios. Ello implica una capacidad fiscalizadora importante por parte de la población a fin de controlar a los funcionarios y servidores públicos, idea central o nuclear del sistema democrático. 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. Como ya se dijo en la STC 04912-2008-HD/TC, el tener acceso a los datos relativos al manejo de “la res pública resulta esencial para que exista una opinión pública verdaderamente libre que pueda fiscalizar adecuadamente la conducta de los gobernantes” (fundamento 3)” (subrayado agregado).

De lo que se concluye que el acceso al certificado de la Junta Médica permite el control de la legalidad de la exoneración de la guardia del médico Jorge Jericó Araujo Cornejo, efectuada en razón a la discapacidad temporal allí consignada, por lo que dicho documento debe ser de conocimiento público para el ejercicio del escrutinio ciudadano sobre el referido servidor público.

No obstante ello, en la medida que es razonable prever que el aludido documento contiene no solo la determinación de la discapacidad temporal de dicho servidor, con base en la cual se le ha exonerado de la guardia médica, sino también el diagnóstico y la descripción de la enfermedad que la ha producido, el estado en el que se encuentra, o incluso el tratamiento indicado, dichos aspectos afectan directamente la intimidad personal al corresponder directamente con el estado de salud de dicha persona, por lo que se encuentran protegidos por la excepción prevista en el numeral 5 del artículo 17

de la Ley de Transparencia, y en dicha medida deben ser tachados al momento de la entrega del aludido documento, de conformidad con el artículo 19 de la misma norma.

En dicha línea, de modo ilustrativo esta instancia aprecia lo señalado por el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales de México en el Criterio 16/10⁸, que determinó que pese a la existencia y negativa de entregar información de la esfera privada contenida en licencias médicas, la divulgación de cierta información, previa elaboración de versiones públicas sí permite tutelar la legalidad y realizar una fiscalización a los servidores públicos. Así, ordenó la entrega de: serie de la licencia, nombre del paciente, unidad administrativa, dependencia, fecha de expedición y días otorgados.

“Procede el otorgamiento de una versión pública en los casos de solicitudes de acceso a licencias médicas de servidores públicos. En las licencias médicas otorgadas a los servidores públicos es posible identificar, en el contexto de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, dos categorías de información, en primer lugar, los datos personales que corresponden a la esfera de privacidad de sus titulares y, en segundo, los que no obstante ser datos personales, también constituyen información que coadyuva a transparentar el ejercicio de la función pública. En tal sentido, a través del conocimiento de datos como números de serie de la licencia, nombre del paciente, unidad administrativa, dependencia, fecha de expedición y días otorgados es posible evaluar el ejercicio del servicio público para determinarla debida aplicación de la normatividad atinente por parte de la dependencia o entidad que las expide. Derivado de lo anterior, ante solicitudes de acceso a este tipo de documentos, por personas distintas a su titular, lo procedente es la realización de versiones públicas. De esta manera, se protege, por una parte, aquella información que da cuenta del estado de salud del trabajador, por otra se le proporciona a los solicitantes, datos que favorecen la rendición de cuentas de los servidores públicos.”

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y disponer la entrega de la información requerida, incluyendo la determinación de la incapacidad temporal, tachando el diagnóstico y la descripción de la enfermedad, el estado en el que se encuentra, el tratamiento indicado u otro dato relativo a la salud de Jorge Jericó Araujo Cornejo, conforme al artículo 19 de la Ley de Transparencia; previo pago del costo de reproducción de ser el caso.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

De conformidad con lo dispuesto 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;

⁸ Para mayor detalle: <http://criteriosdeinterpretacion.inai.org.mx/Pages/default.aspx>. Consulta realizada el 4 de diciembre de 2020.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JORGE ALFREDO EXEBIO REYNA**, **REVOCANDO** la Carta N° 072-2020/HNAL-RAIP de fecha 21 de octubre de 2020; y en consecuencia, **ORDENAR** al **HOSPITAL NACIONAL ARZOBISPO LOAYZA** la entrega de la información requerida, incluyendo la determinación de la incapacidad temporal, tachando el diagnóstico y la descripción de la enfermedad, el estado en el que se encuentra, el tratamiento indicado u otro dato relativo a la salud de Jorge Jericó Araujo Cornejo, previo pago del costo de reproducción de ser el caso.

Artículo 2.- SOLICITAR al **HOSPITAL NACIONAL ARZOBISPO LOAYZA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado 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 **JORGE ALFREDO EXEBIO REYNA** y al **HOSPITAL NACIONAL ARZOBISPO LOAYZA** de conformidad con lo dispuesto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes indicada.

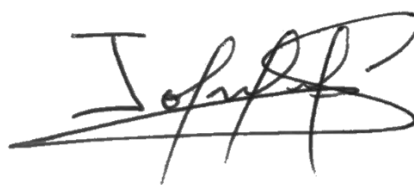
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidenta



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal