



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN 000088-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01722-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **JORGE ARTURO PAZ MEDINA**
Entidad : **RED ASISTENCIAL AREQUIPA - ESSALUD**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 25 de enero de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01722-2020-JUS/TTAIP de fecha 28 de diciembre de 2020, interpuesto por **JORGE ARTURO PAZ MEDINA**¹, contra la respuesta contenida en la Carta N° 486-GRAAR-ESSALUD-2020 notificada el 17 de noviembre de 2020, a través de la cual la **RED ASISTENCIAL AREQUIPA-ESSALUD**² atendió la solicitud de acceso a la información pública presentadas por el recurrente el 20 de enero de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 20 de enero de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad copia fedateada de los siguientes documentos:

“(…)

1. *El documento con que le comunicaron que la Técnica de Bienestar de Personal Milagros Huarca Chalco Va a Trabajar en su Unidad.*
2. *Qué funciones y actividades le ha asignado Ud. a la Técnica de Bienestar de Personal Milagros Huarca Chalco y desde que fecha y si actualmente trabaja en su Unidad.*
3. *Si Ud. le ha asignado otras funciones como que vaya a apoyar a la Lic. Susan Espinoza Villagómez para que le haga algunos escritos y/o le asignado Ud. para que se desempeñe como Secretaria Técnica antes del 11 de enero del 2019.*
4. *Si a partir del 11 de enero del 2019 hasta la fecha ha realizado alguna función o actividad en la Unidad de Bienestar Personal de la GRAAR por favor señalar cuales.*

A través de la Carta N° 006-UBP-ORH-JOA-GRAAR-ESSALUD-2019, la entidad comunicó al recurrente lo siguiente:

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

"(...)

- 1. En atención a su solicitud de fecha 20 de enero del 2020, NIT N° 1313-2020-1090, en la que solicita documentos e informe, al respecto debo precisarle que de acuerdo a la Ley de Transparencia se otorga copias de los documentos que obran en los archivos.*

Sin embargo, de su solicitud se aprecia que no precisa que documentos son los que requiere; por lo que le solicitamos precisarlo, en tal finalidad le concedemos un plazo de 48 horas.

- 2. Asimismo, de su solicitud advertimos que, solicita informes con referencia a la servidora Milagros Huarca Chalco, referido a su ingreso, asignación de funciones, funciones que desempeña entre otros; al respecto le informamos que conforme al Art. 13 del Texto Único Ordenado Ley 27806 - Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (decreto Supremo 021-2019-JUS) y la Directiva N° 008-GG-ESSALUD-2016 Numeral 8.6. no se podría extender informes por expresa prohibición de la Ley."*

Ante el mencionado requerimiento el recurrente con fecha 30 de enero de 2020 presentó ante la entidad un escrito señalando lo siguiente:

"(...) El mismo tenor de su Carta es la que constantemente me llega inclusive me dan un plazo de 48 horas y dice que no precisa documentos seguramente me va a pedir el Número de NIT, la fecha, etc. como Ud. comprenderá esto es un Acto de Corrupción, por lo que nos ha enseñado la Prensa Hablada y Escrita tratan de no dejar huellas. (...)

Doy por cumplido su mandato y espero que en el tiempo más corto me entregue Ud. la documentación que le he solicitado y que si es que no está en los archivos de la Institución me dé Ud. una Constancia en ese sentido. (...)"

Al respecto, mediante la Carta N° 486-GRAAR-ESSALUD-2020, notificada el 1 de diciembre de 2020, la entidad comunicó al recurrente lo siguiente:

"(...) Es grato dirigirme a usted para saludarlo cordialmente, y en relación a su solicitud "Da cumplimiento a su mandato" de acceso a la información pública indicada en la referencia b), le manifestamos que ha sido derivada a la Unidad de Bienestar de Personal de la Oficina de Recursos Humanos, la misma que ha emitido la Nota N° 12-UBP-ORHGRAAR-ESSALUD-2020, cumpliendo con lo solicitado en los siguientes términos:

Se adjunta copia de Nota N° 012-UBP-ORH-GRAAR-ESSALUD-2020, Resolución N° 15-GRAAR-ESSALUD-2019, Resolución N° 148-GRAAR-ESSALUD-2019, Formato FAD-51: funciones de Técnico de Servicio Administrativo y Apoyo."

Cabe señalar, que la mencionada Nota N° 012-UBP-ORH-GRAAR-ESSALUD-2020, refiere que "(...) respecto a las solicitudes del administrado Jorge Arturo Paz Medina, deben tenerse en cuenta que conforme al artículo 13° de la Ley N° 27806 – Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública se dispone "(...) La solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido (...)"

En tal sentido, informo a su Despacho que respecto a lo solicitado, lo que obra en el legajo de la servidora Milagros Ruth Huarca Chalco es la Resolución de Gerencia de

Red N° 015-GRAAR-ESSALUD-2019 y Resolución de Gerencia de Red N° 148-GRAAR-ESSALUD-2019, documentos con los que se le encarga las funciones del Secretario Técnico del Régimen Disciplinario y Procedimiento Administrativo de la Red Asistencial Arequipa, las cuales realiza.

Asimismo, en cuanto a las funciones de un Técnico de Servicio Administrativo y Apoyo estas se encuentran en el Manual de Perfiles de Puestos MPP de EsSalud (FAD 51) el cual se adjunta al presente.”

El 27 de noviembre de 2020, el recurrente interpone ante la entidad el recurso de apelación³ materia de análisis, manifestando que “(...) Se niega Ud. a pedirle a los Autores de estos documentos que le den su información “Número de Documento, Informe, Carta, Siglas, Número de Registro, NIT, Fecha y/o en qué periodo se produjeron los hechos...etc”. Tampoco les ha preguntado Ud. a los abogados que nombró el Dr. Juan Martínez Maraza a dedicación exclusiva, Rosa Torres Villanueva, Karla Rodríguez Polanco, Jorge Gonza Aguilar y/o Ana María Florez Dueñas, son los que saben de esta afirmación y de ninguna manera el Administrado porque no lo han notificado con estos documentos”; asimismo, señaló que “(...) También se niega Ud. a dar su resolución de Anulación de los acuerdos de los miembros del Directorio de EsSalud, sobre la cláusula Anticorrupción y Ética”⁴.

Mediante Resolución N° 010100512021⁵ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la presentación del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, así como la formulación de sus descargos⁶, 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, exceptuando las 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-PCM⁷, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

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.

³ Elevado a esta instancia el 28 de diciembre de 2020, mediante el Oficio N° 493-GRAAR-ESSALUD-2020.

⁴ Es oportuno señalar que del texto del recurso de apelación presentado no se desprende de cuestionamiento respecto al resto de ítems materia de la solicitud.

⁵ Resolución de fecha 11 de enero de 2020, notificada al correo electrónico: mesadepartes.arequipa@essalud.gob.pe, el 14 de enero de 2020 a las 08:44 horas, con confirmación de recepción de la propia entidad el 18 de enero del mismo año a horas 17:23, registrada con NIT N° 1313-2020-1090, 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 N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁶ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes Física y Virtual correspondiente al día de hoy.

⁷ En adelante, Ley de Transparencia.

Cabe anotar finalmente que, el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente fue atendida conforme a los alcances 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.

Por otro lado, con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública regulada en el artículo 18 de la Ley de Transparencia, en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

“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 nuestro).

En el presente caso, el recurrente solicitó a la entidad copia fedateada de los siguientes documentos:

“(…)

1. *El documento con que le comunicaron que la Técnica de Bienestar de Personal Milagros Huarca Chalco Va a Trabajar en su Unidad.*
2. *Qué funciones y actividades le ha asignado Ud. a la Técnica de Bienestar de Personal Milagros Huarca Chalco y desde que fecha y si actualmente trabaja en su Unidad.*
3. *Si Ud. le ha asignado otras funciones como que vaya a apoyar a la Lic. Susan Espinoza Villagómez para que le haga algunos escritos y/o le asignado Ud. para que se desempeñe como Secretaría Técnica antes del 11 de enero del 2019.*
4. *Si a partir del 11 de enero del 2019 hasta la fecha ha realizado alguna función o actividad en la Unidad de Bienestar Personal de la GRAAR por favor señalar cuales.*

Al respecto, la entidad señaló que, de acuerdo a lo solicitado, lo que obra en el legajo de la servidora Milagros Ruth Huarca Chalco es la Resolución de Gerencia de Red N° 015-GRAAR-ESSALUD-2019 y Resolución de Gerencia de Red N° 148-GRAAR-ESSALUD-2019, documentos con los que se le encarga las funciones del Secretario Técnico del Régimen Disciplinario y Procedimiento Administrativo de la Red Asistencial Arequipa, las cuales realiza.

En cuanto a lo solicitado, 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, oportuna, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC, en el cual dicho Colegiado señaló lo siguiente:

“(…) el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que este derecho y los fines que con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregasen cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. 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)

Ahora bien, cabe señalar que las entidades de la administración pública tienen la obligación de brindar una respuesta clara y precisa a las solicitudes de acceso a la información pública, lo cual no solo resulta exigible cuando se entrega la información requerida, sino también corresponde que la motivación de la denegatoria sea expresada con el sustento pertinente en los hechos y el derecho.

En el caso de autos, la respuesta brindada no ha cumplido con la exigencia de saber si esta fue generada o no por la entidad, al señalarse solamente la inexistencia de la misma; en consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y ordenar que la entidad brinde una respuesta adecuada al recurrente, donde precise de manera clara y precisa respecto de la inexistencia de la documentación 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 expuestos⁸ y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JORGE ARTURO PAZ MEDINA, REVOCANDO** lo dispuesto por la **RED ASISTENCIAL AREQUIPA - ESSALUD** en la Carta N° 486-GRAAR-ESSALUD-2020; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad otorgue una respuesta clara y precisa, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

⁸ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **RED ASISTENCIAL AREQUIPA - ESSALUD** a efectos de que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **JORGE ARTURO PAZ MEDINA**.

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 al ciudadano **JORGE ARTURO PAZ MEDINA** y a la **RED ASISTENCIAL AREQUIPA - ESSALUD**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

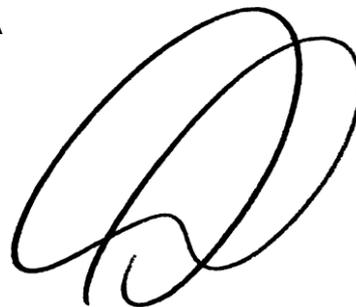
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



PEDRO CHILET PAZ
Vocal

vp: uzb