



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010300262021

Expediente : 01311-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **FERNANDO OSORES PLENGE**
Entidad : **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 8 de enero de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01311-2020-JUS/TTAIP de fecha 2 de noviembre de 2020, interpuesto por **FERNANDO OSORES PLENGE**¹, contra las respuestas contenidas en los correos electrónicos de fecha 27 de octubre de 2020, a través de los cuales el **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD**² atendió las solicitudes de acceso a la información pública número V0587-20/INS y VO 588-20/INS.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, a través de las solicitudes de acceso a la información pública N° V0587-20/INS y VO 588-20/INS contenidas en los Registros N°21434-2020 y 21439 respectivamente, requirió a la entidad se le proporcione en CD la siguiente información:

En la solicitud N° V 0587-20/INS:

"1) Los informes del primer y segundo productos según tdr "CONTRATACIÓN DE SERVICIO DE SUPERVISIÓN DE ACTIVIDADES DEL PROCESO DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN EPIDEMIOLÓGICA Y NUTRICIONAL EN EL CAMPO EN ESTUDIO AMBIENTAL" de acuerdo a la NOTA INFORMATIVA N° 92-2016-DEMYPT-CENSOPAS/IN para la supervisión de actividades de levantamiento de información epidemiológica y nutricional en un estudio ambiental ha [sic] realizarse en los habitantes de las comunidades de las cuencas de los ríos Pastaza, Marañón, Tigre y Corrientes del departamento de Loreto. 2) El o los informes de la evaluación nutricional, obtención de muestras de alimentos y análisis de los datos en el área nutricional en el estudio de Investigación Perfil Epidemiológico de la población Aledaña al proyecto Minero Las Bambas – apurímac [sic] 2010; según consta en el documento "CONSTANCIA" EMITIDO EL 2011 POR LA MÉDICA María del Carmen

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

[sic] Gastañaga como directora general del CENSOPAS en papel membretado de la institución”.

En la Solicitud N° V 0588-20/INS:

"1) El o los informes de la evaluación nutricional, obtención de muestras de alimentos y análisis de los datos en el área nutricional en el estudio de Investigación "Estudio Línea de base en Salud Humana de la población aledaña al Proyecto Minero Quechua - Cusco 2010; según consta en el documento "CONSTANCIA" EMITIDO EL 2011 POR LA MÉDICA María del Carmen [sic] Gastañaga como directora general del CENSOPAS en papel membretado de la Institución.

2) El o los informes de la evaluación nutricional, obtención de muestras de alimentos ya análisis de los datos en el área nutricional en el estudio de investigación "PERFIL EPIDEMOLÓGICO DE LA POBLACIÓN ALEDAÑA AL PROYECTO MINERO CONSTANCIA EN RELACION A ENFERMEDADES TRANSMISIBLES Y POR EXPOSICION A CONTAMINANTES AMBIENTALES" ,realizado en los distritos de Chilloroya, Uchucarco, Añahuichi, Chamaca y Livitaca pertenecientes a la provincia de Chumbivilcas,, deparamento [sic] de Cusco, en donde evaluó a niños entre los 02 a 05 años de edad, realizándoles la evaluación nutricional (antropometría e ingesta dietética, análisis estadístico y elaboración del informe final)".

A través del correo electrónico de fecha 27 de octubre de 2020³, la entidad comunicó al recurrente que en relación a la Solicitud N° V0587-20-INS, le remite el MEMORANDO N° 552-2020-DG-CENSOPAS/INS conteniendo la Nota Informativa N° 081-2020-CCHL-DG-CENSOPAS/INS (archivo adjunto en pdf, de 03 folios) emitido por el Centro Nacional de Salud Ocupacional y Protección del Ambiente para la Salud – CENSOPAS.

Señala que respecto al ítem 1 adjunta la siguiente documentación:

- Nota Informativa N°134-2016-DEMYPT-CENSOPAS/INS- Conformidad del Primer Producto (archivo pdf. 19 folios).
- Nota Informativa N°160-2016-DEMYPT-CENSOPAS/INS-Conformidad dl segundo producto (archivo pdf 18 folios).

Añade que respecto al ítem 2 se señala en el documento de CENSOPAS “que no es posible brindar la información solicitada, al no obrar la misma (...)”.

Asimismo, en relación a la Solicitud N° V 0588-20-INS la entidad, a través del correo electrónico de la misma fecha remitió al recurrente el MEMORANDO N° 545-2020-DG-CENSOPAS/INS conteniendo la Nota Informativa N° 082-2020-CCHL-DG-CENSOPAS/INS (archivo adjunto en pdf, de 03 folios) emitido por el Centro Nacional de Salud Ocupacional y Protección del Ambiente para la Salud – CENSOPAS, mediante el cual informa “no nos es posible entregar la información solicitada, al no obrar la misma”.

El 2 de noviembre de 2020, el recurrente interpone ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, contra la denegatoria de las solicitudes V 0587-2020-INS (ítem 2)⁴ y V 0588-2020-INS, manifestando que la entidad acepta la posesión de los informes finales pero niega la existencia de todo el acervo documentario de la

³ Cabe mencionar que a dicho correo se adjuntó el Memorando N° 552-2020-DG-CENSOPAS/INS conteniendo la Nota Informativa N° 081-2020-CCHL-DG-CENSOPAS/INS, Nota Informativa N° 134-2016-DEMYPT-CENSOPAS/INS-Conformidad del Primer Producto (archivo pdf. 19 folios) y Nota Informativa N° 160-2016-DEMYPT-CENSOPAS/INS-Conformidad dl segundo producto (archivo pdf 18 folios).

⁴ Al no haber apelado el ítem 1 de dicha solicitud esta instancia no emitirá pronunciamiento al respecto.

información inicial, recopilada y archivada con lo que se construyen dichos informes finales, que genera registro en el sistema de trámite documentario y debe ser custodiada por la entidad.

Mediante Resolución N° 010109382020-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA⁵ 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 descargos, los cuales fueron presentados a esta instancia mediante Oficio N° 064-2021-JEF-OPE/INS, remitiendo el Informe N° 008-2021-RILTAIP/INS⁶, en el que se adjunta todo lo actuado respecto a ambas solicitudes y el Memorando N° 055-2021-DG-CENSOPAS/INS que contiene la Nota informativa N° 048-2021-CCHL-DG-CENSOPAS/INS a través del cual se ratifica en lo manifestado en su respuesta al recurrente.

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.



Por su parte, 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-JUS⁷, establece que por el principio de publicidad toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación de dicho principio.

Asimismo, el artículo 10 de la citada norma 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 y el tercer 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; y el plazo por el que se prolongará dicho impedimento; asimismo, la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido.

Asimismo, los párrafos sexto y séptimo del mencionado artículo 13 disponen 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 brindar una respuesta al solicitante y si el requerimiento de información no hubiere sido satisfecho, la respuesta hubiere sido ambigua o no se hubieren cumplido las exigencias precedentes, se considerará que existió negativa en brindarla.

⁵ Resolución notificada con fecha 4 de enero de 2021, mediante la Cédula de Notificación N° 6772-2020-JUS/TTAIP.

⁶ Informe de fecha 8 de enero de 2021 emitido por la Funcionaria Responsable de Entregar la Información Pública de la entidad.

⁷ En adelante, Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la entidad está obligada a poseer la información solicitada por el recurrente y debe por tanto entregarla.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

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 el presente caso se aprecia que el recurrente solicitó el o los informes de la evaluación nutricional, obtención de muestras de alimentos y análisis de los datos en el área nutricional de 3 Estudios de Investigación: 1) Estudio Perfil Epidemiológico de la población aledaña al Proyecto Minero Las Bambas Apurímac 2010, 2) Estudio línea de Base en Salud Humana de la población aledaña al Proyecto Minero Quechua, Cusco 2010” y 3) Estudio Perfil Epidemiológico de la población aledaña al Proyecto Minero Constancia 2009, y

la entidad le informó que en los tres estudios realizados no se había efectuado un Informe individual del componente nutricional sino que toda la información obtenida en trabajo de campo se integró en un único Informe Técnico Final por lo que no es posible brindarle la información solicitada habiendo en su lugar entregado al recurrente las partes de cada Informe final referidas a la evaluación nutricional.

En efecto conforme consta de las Notas Informativas N° 081-2020-CCHL-DG-CENSOPAS/INS y 082-2020-CCHL-DG-CENSOPAS/INS, el Centro Nacional de Salud Ocupacional y Protección del Ambiente para la Salud – CENSOPAS señala que respecto al Estudio “Perfil Epidemiológico de la población aledaña al Proyecto Minero Las Bambas – Apurímac 2010”, así como respecto a los estudios “Línea de Base en Salud Humana de la población aledaña al Proyecto Minero Quechua Cusco 2010” y “Perfil Epidemiológico de la población aledaña al Proyecto Minero Constancia 2009”, respectivamente, no se realizó un Informe individual del componente nutricional, sino que toda la información obtenida en el trabajo de campo se integró en el Informe Técnico Final de cada estudio, por lo que no es posible brindarle la información solicitada.

Cabe agregar que conforme se señala en la Nota Informativa N° 048-2021-CCHL-DG-CENSOPAS/INS, del contenido de la Nota Informativa N° 001-2021-JAC-DEMYPT-CENSOPAS/INS elaborada por el Coordinador General de los 3 estudios indicados⁸, consta que respecto a los informes de evaluación nutricional “como se describe en los Informes finales estos están contenidos en los mismos, los cuales se realizan en base a los datos individuales obtenidos de fichas de recolección de datos, historias clínicas o fichas epidemiológicas, tal como se describen en el método; en caso de las intervenciones referidas los datos se obtuvieron de fichas epidemiológicas que contenían datos personales, mismos que después de ser obtenidos se remiten al archivo de CENSOPAS, para su custodia respectiva durante el tiempo que corresponda” (subrayado agregado).

De la revisión de los archivos remitidos al recurrente obrantes en autos se advierte que la entidad, al haber señalado la inexistencia de un informe autónomo sobre evaluación nutricional, ha extraído del Informe Técnico Final de los tres estudios mencionados la parte referida, entre otros temas, a nutrición (perfil dietético – prevalencia del consumo – frecuencia del consumo), ensayos toxicológicos, perfil antropométrico; exposición dietaria a metales pesados, advirtiéndose que son fragmentos de un documento mayor al tener el foliado de manera discontinua, conforme consta además de la Nota Informativa N° 048-2021-CCHL-DG-CENSOPAS en la que se detalla que se remite copia de los folios que contienen el componente nutricional en los informes finales de los tres estudios, en la que se precisa la numeración de los folios entregados.

Al respecto, el recurrente en su recurso de apelación señala que no se le ha brindado los documentos de la información inicial recopilada y archivada con la que se construyen dichos informes finales *“tales como Órdenes de servicios, Productos o informes entregados de acuerdo a TdR de los servidores públicos que laboraron como terceros o laboran actualmente en el INS CENSOPAS y que participaron de la realización de dichos estudios”* los que según señala generan un registro que debe ser custodiado por la entidad.

Sobre lo señalado por el recurrente en este extremo, cabe mencionar que según las solicitudes de acceso a la información pública presentadas, se requirieron los

⁸ Dr. Jonh M. Astete Cornejo de la Dirección Ejecutiva de Medicina y Psicología del Trabajo del CENSOPAS.

informes de la evaluación nutricional, obtención de muestras de alimentos y análisis de los datos en el área nutricional, y en la Nota informativa N° 001-2021-JAC-DEMYPT-CENSOPAS/INS antes mencionada, se señala que respecto a los análisis de muestras de alimentos “se realizaron a través de solicitudes de servicio realizadas por el personal de campo responsable, quienes obtuvieron los datos y los plasmaron en los informes finales respectivos” añadiendo que “Es necesario considerar, que es información de instrumentos de campo con más de 10 años de antigüedad por lo que la mencionada información no se encuentra en custodia del equipo responsable de la ejecución de los estudios, es pertinente consultar al área de archivo si aún se encuentran en archivo por ser éstos parte de un archivo pasivo sin movimiento” (subrayado agregado).



Es pertinente anotar que estando al detalle de la información solicitada ésta comprende también la data que sirvió de sustento a los mencionados informes nutricionales ya que el recurrente también requirió “la obtención de muestras de alimentos y análisis de los datos en el área nutricional”, no encontrándose comprendidos sin embargo los documentos administrativos con los que se tramitaron los servicios mencionados, (requerimientos o términos de referencia de ser el caso),⁹ por lo que estando a lo señalado por la entidad en el sentido de no contar con informes nutricionales independientes y omitir mencionar la información contenida en los análisis de muestras de alimentos y data que sirvió de sustento a los mencionados informes, la misma que según refiere la propia entidad podría encontrarse en los archivos pasivos responsables de su custodia, no obrando en autos que la misma haya sido requerida a dicha área.



Siendo esto así, conforme a lo establecido en el mencionado artículo 13 de la Ley de Transparencia la entidad no ha acreditado haber agotado las acciones necesarias para localizar la información referida a los datos de instrumentos de campo que sustentaron los informes requeridos, a fin brindar una respuesta al solicitante, correspondiendo en el presente caso que se solicite la misma al archivo de la entidad donde se ha señalado que podría encontrarse.



En cuanto a ello, 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 completa, clara y precisa, 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,

⁹ Al respecto la entidad manifestó en la mencionada Nota informativa N° 048-2021-CCHL-DG-CENSOPAS que no hubo tales documentos ya que los estudios en mención fueron realizados por personal servidor de la entidad.

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, la obligación de brindar una respuesta completa y precisa a la solicitud de acceso a la información pública 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 respecto de cada documento solicitado.



En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que agote las acciones para la ubicación de la información faltante y encontrada que sea proceda a su entrega o informe de manera clara y precisa su inexistencia.



En virtud a lo previsto por 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 contrarias a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Por los considerandos expuestos¹⁰ 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;

En virtud a lo previsto por 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 contrarias a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **FERNANDO OSORES PLENGE, REVOCANDO** lo dispuesto por el **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD** mediante la respuesta contenida en los correos electrónicos de fecha 27 de octubre de 2020; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que agote las acciones para la ubicación de la información pública faltante solicitada por el recurrente, y disponga su entrega o informe su inexistencia, de acuerdo a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 de la presente resolución.

¹⁰ 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.

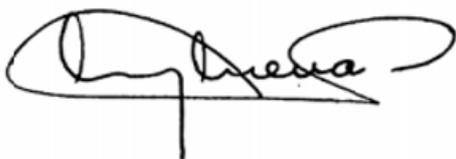
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

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 **FERNANDO OSORES PLENGE** y al **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del 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: mmmm