Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución 000782-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente	:	00655-2021-JUS/TTAIP
Impugnante	:	**RODRIGO MARTIN CARRILLO LARCO**
Entidad	:	**INSTITUTO NACIONAL DE SALUD**
Sumilla	:	Declara fundado el recurso de apelación.

Miraflores, 20 de abril de 2021

VISTO el Expediente de Apelación Nº 00655-2021-JUS/TTAIP de fecha 29 de marzo de 2021, interpuesto por **RODRIGO MARTIN CARRILLO LARCO** contra el Memorándum N° 149-2021-CENAN/INS de fecha 26 de marzo de 2021, mediante la cual el **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada el 22 de marzo de 2021, con Formulario N° V0189-21 y Registro N° 6815-21.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 22 de marzo de 2021, el recurrente solicitó que se le otorgue en CD: "*Copia de la base de datos de la Vigilancia Alimentaria Nutricional por etapas de Vida-Adultos 2017-2018 en formato Excel o CSV. Todas las variables, incluyendo los pesos y variables para corrección del diseño muestral. Incluir diccionario de variables".*

Mediante el Memorándum N° 149-2021-CENAN-INS de fecha 26 de marzo de 2021 la entidad denegó la solicitud señalando que la información solicitada no se encuentra disponible dado que el equipo técnico se encuentra en revisión para su aprobación y publicación correspondiente.

Con fecha 29 de marzo de 2011, el recurrente presentó recurso de apelación contra la referida respuesta, indicando que en cuatro oportunidades anteriores ya había solicitado a la entidad la misma información, obteniendo en todas ellas la misma respuesta, pese a que lo solicitado es copia de una base de datos y no del resultado del procesamiento de dicha data, que además ya ha sido materia de publicación parcial en la web lo que demuestra que la información si existe.

Mediante la Resolución 000665-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 6 de abril de 2021[1], se admitió a trámite el citado recurso de apelación y se requirió a la entidad la formulación de sus descargos y la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública; los cuales fueron presentados el 20 de abril de 2021 con el Oficio N° 1150-2021-JEF-OPE/INS que adjunta el Memorándum N° 179-2021-CENAN/INS señalando que la base de datos solicitada constituye el insumo para la elaboración del informe técnico que se encuentra en evaluación, del cual forma parte, y como titulares de la investigación les corresponde primero aprobar el estudio para que recién pueda ser publicado, por lo que considera que no cuenta aún con la información solicitada, no encontrándose por tanto obligada a entregarla, de conformidad con el artículo 13 de la Ley N° 27806 según el cual la entidad no está obligada a producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar.

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.

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-JUS[2] establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 10 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.

A su vez, el artículo 18 de la norma en mención señala que los casos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 son los únicos 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. No se puede establecer por una norma de menor jerarquía ninguna excepción a la presente Ley.

Asimismo, el tercer párrafo del artículo 13 de la norma en comentario 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.

---

[1] Notificada a la entidad a través de la mesa de partes virtual con fecha 13 de abril de 2021, mediante Cédula de Notificación N° 2941-2021-JUS/TTAIP, en mesadepartesvirtual@ins.gob.pe con acuse de recibo de la misma fecha.

[2] En adelante, Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información solicitada es pública, y, por tanto, corresponde su entrega al recurrente.

2.2 Evaluación

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.° 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"*.

Asimismo, 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 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.

En el presente caso el recurrente solicitó *"copia de la base de datos de la Vigilancia Alimentaria Nutricional por etapas de Vida-Adultos 2017-2018 en formato Excel o CSV. Todas las variables, incluyendo los pesos y variables para corrección del diseño muestral. Incluir diccionario de variables*"; la entidad en la atención de la solicitud indicó que dicha información no estaba disponible ya que se encontraba en revisión para su aprobación y publicación, y en sus descargos agregó que aquella formaba parte de un informe técnico que aún estaba pendiente de aprobación para ser publicado, por ello considera que no cuenta

todavía con la información hasta que no se publique el informe, por lo que no está obligada a entregarla en aplicación del artículo 13 de la Ley de Transparencia,

Sobre la información solicitada, es pertinente señalar que el Decreto Supremo Nº 001-2003-SA que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del INS en su artículo 5 señala que "*El Instituto Nacional de Salud tiene como Misión, la promoción, desarrollo y difusión de la investigación científica - tecnológica y la prestación de servicios de salud en los campos de la salud pública (…) la alimentación y nutrición para contribuir a mejorar la calidad de vida de la población (…)";* en su artículo 7 establece entre sus objetivos funcionales institucionales "*a) Desarrollar y difundir la investigación científica y tecnológica en salud, nutrición (…) c) Ejecutar la vigilancia alimentaria y nutricional para la prevención y control de los riesgos y daños nutricionales en la población";* a su vez, el artículo 22 prescribe que la Oficina General de Investigación y Transferencia Tecnológica tiene entre sus funciones *"(…) b) Promover el desarrollo y ejecución de la investigación y la tecnología apropiada en salud y de su transferencia al sector salud y a la comunidad".*

Asimismo, el artículo 39 de la norma antes citada, precisa que el Centro Nacional de Alimentación y Nutrición tiene entre sus funciones "*b) Realizar el seguimiento de la situación alimentario nutricional, implementando y manteniendo información actualizada y realizando investigaciones para definir los mejores indicadores e índices del estado de nutrición de la población, c) Realizar investigación en nutrición con la finalidad de mejorar la situación nutricional de la población";* y en su artículo 55 indica que "*El Instituto Nacional de Salud como Organismo Público Descentralizado, tiene autonomía económica en el campo de su competencia y constituye Pliego Presupuestal, de acuerdo a la estructura presupuestal diseñada en la Ley de Presupuesto de la República."*

En ese marco, el Decreto Legislativo Nº 1504, Decreto Legislativo que fortalece al Instituto Nacional de Salud[3] para la prevención y control de las enfermedades señala en su artículo 18 que "*Constituyen acciones de alto interés público para la prevención y control de las enfermedades, que favorecen la salud y bienestar de la población: (…) b) La Investigación e Innovación en Salud;* en el numeral 1 de su artículo 20 la referida norma indica "*El INS, fomenta, desarrolla y difunde investigación e innovación en salud (…) desarrollando (…) espacios de intercambio, colaboración y articulación con personas naturales (…) Para tal efecto, el INS: (…) d) Informa, difunde y hace partícipe a la sociedad de los avances y beneficios de la investigación, la biotecnología y otras tecnologías en salud."*

De las normas citadas se desprende que el INS tiene a su cargo la promoción y difusión de la investigación, innovación y desarrollo de tecnologías en los campos de la salud pública, con incidencia, entre otros, en la alimentación y nutrición para contribuir a mejorar la calidad de vida de la población, debiendo difundir las investigaciones e innovaciones desarrolladas generando espacios de difusión, intercambio y colaboración con el sector salud, la comunidad y personas naturales. Asimismo, el Centro Nacional de Alimentación y Nutrición efectúa el seguimiento de la situación alimentario nutricional de la población, realizando investigaciones e implementando y manteniendo información actualizada para definir los mejores indicadores e índices del estado de nutrición con el fin de mejorar la situación nutricional.

[3] En adelante INS

En atención a lo anterior, la información solicitada consistente en *"la base de datos de la Vigilancia Alimentaria Nutricional por etapas de Vida-Adultos 2017-2018 en formato Excel o CSV, todas las variables, incluyendo los pesos y variables para corrección del diseño muestral, y diccionario de variables"*, constituye información recopilada por la entidad en el ejercicio de sus funciones de investigación en el ámbito alimentario nutricional, siendo de interés público al tratarse de una investigación que sirve para obtener indicadores y estadísticas que coadyuven a la toma de acciones para mejorar la salud de la población, y habiendo sido generada por la entidad, en atención a la normativa antes desarrollada, tiene carácter público.

Al respecto, la entidad ha señalado en sus descargos lo siguiente:
"3.- *Debemos señalar que la información solicitada, aún no se encuentra disponible dado que el informe técnico se encuentra en revisión para su aprobación y publicación correspondiente, a lo cual nos encontramos avocados en este momento, debiendo tenerse en consideración que la Base de Datos solicitada constituye el insumo para la elaboración del informe final que se encuentra en evaluación por lo que forma parte de este, es por ello que consideramos que no contamos aún con la información solicitada.*
4.- No podemos, aun proporcionar la Base de Datos solicitada, dado que como titulares de la investigación nos corresponde primero aprobar el estudio para que recién pueda ser publicado y a partir de ello ya se convierte en información pública incluida la base de daos solicitada" por lo que no está obligada a entregarla de acuerdo al artículo 13 de la Ley N° 27806 según el cual la entidad no está obligada a producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar.

De lo señalado por la entidad se advierte que la información requerida obra en su poder y que considera que no le corresponde entregarla por no haberse concluido el estudio final que tiene como insumo dicha información. Al respecto debe precisarse que según el artículo 10 de la Ley de Transparencia las entidades de la administración pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere entre otros a la contenida en documentos escritos, 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; por ello, en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 09378-2013-PHD/TC y en el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD, el Tribunal Constitucional interpretó dicho artículo de la siguiente manera:

"(...) Lo 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 nuestro)

De otro lado el fundamento invocado para negar la entrega de dicha información no se encuentra amparado por las causales de excepción de acceso a la información pública previstas en la Ley de Transparencia, ya que no existe la reserva de información que constituye insumos para estudios técnicos, por el hecho de que estos no hayan sido publicados, ni puede argumentarse que recién al concluir el estudio técnico mencionado, por ser la entidad la titular de la investigación, la información requerida "ya se convierte en información pública", más aun cuando lo solicitado no es el estudio en proceso de elaboración sino la

"Base de Datos de Vigilancia Alimentaria Nutricional por Etapas de Vida -Adultos 2017 – 2018" que le sirve de insumo.

En tal sentido, en aplicación de las normas y criterios constitucionales citados anteriormente, la documentación que toda entidad posea, administre o haya generado como consecuencia del ejercicio de sus facultades, atribuciones o el cumplimiento de sus obligaciones, sin importar su origen, utilización o el medio en el que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública, no habiendo invocado la entidad ninguna causal de excepción establecida en la ley, no es posible extender la confidencialidad a otros supuestos ya que conforme a lo dispuesto por el artículo 18 de la ley de Transparencia sólo se puede negar la información en los supuestos de los artículos 15 a 17 de la referida ley, debiéndose realizar una interpretación restrictiva de dichas excepciones.

Se advierte además que parte de dicha información ya habría sido evaluada y publicada conforme lo señala el recurrente y aparece de las estadísticas e indicadores sobre el estado nutricional de la población adulta 2017-2018[4], las condiciones de salud relacionadas a la nutrición de adultos en los años 2017-2018[5], el Informe Técnico: Actividad Física de Adultos de 18 a 59 años - VIANEV 2017 – 2018[6], publicaciones que se pueden apreciar en la página web de la entidad.

Aunado a lo anterior, se debe tener en cuenta que, la solicitud materia de análisis ha sido presentada ante la entidad en cuatro oportunidades anteriores desde el año 2019, conforme se acredita con los Memorandos N° 1344-2019-CENAN-INS (24 de octubre 2019), 253-2020-CENAN-INS (17 de junio de 2020), 531-2020-CENAN-INS (8 de octubre 2020) , 082-2021-CENAN-INS (11 de febrero de 2021) y 149-2021-CENAN-INS (29 de marzo de 2021) materia de apelación, obrantes en autos, señalando la entidad en todas las respuestas que la información solicitada aún no está disponible al público por encontrarse el informe en fase de revisión para su aprobación y publicación respectiva.

Sin perjuicio de ello, es necesario señalar que las investigaciones en materia de salud pueden contener datos personales que podrían tener carácter sensible y que en virtud al artículo 3[7] de la Ley N° 29733 Ley de Protección de Datos Personales merecen especial protección, constituyendo en principio información confidencial establecida como excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública del numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia citada en el análisis; sin embargo, también debe considerarse que de acuerdo al artículo 6[8] de la Ley de Protección de Datos Personales, los datos personales pueden ser utilizados para fines científicos siempre que se haya seguido el

---

4 Disponible en: https://web.ins.gob.pe/sites/default/files/Archivos/cenan/van/sala_nutricional/sala_3/2020/sala_situacional_estado_nutricional_de_la_poblacion_adulta_2017-18.pdf

5 Disponible en: https://web.ins.gob.pe/sites/default/files/Archivos/cenan/van/sala_nutricional/sala_3/2020/sindrome_etabolico_adultos_peruanos.pdf

6 Disponible en: https://web.ins.gob.pe/sites/default/files/Archivos/cenan/van/sala_nutricional/sala_3/informe_tecnico_actividad_fisica_adultos_18_59_anos_vianev_2017_2018_b.pdf

7 "Artículo 3. Ámbito de aplicación La presente Ley es de aplicación a los datos personales contenidos o destinados a ser contenidos en bancos de datos personales de administración pública y de administración privada, cuyo tratamiento se realiza en el territorio nacional. Son objeto de especial protección los datos sensibles.

8 Artículo 6. Principio de finalidad Los datos personales deben ser recopilados para una finalidad determinada, explícita y lícita. El tratamiento de los datos personales no debe extenderse a otra finalidad que no haya sido la establecida de manera inequívoca como tal al momento de su recopilación, excluyendo los casos de actividades de valor histórico, estadístico o científico cuando se utilice un procedimiento de disociación o anonimización.

procedimiento de anonimización o disociación respectivo[9], en cuyo caso, resulta aplicable el artículo 19 mencionado en el análisis, según el cual, en caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento.

Sobre el particular el Tribunal Constitucional en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, ha señalado lo siguiente:

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 peticionado, previo pago del costo de reproducción". (Subrayado agregado)

De lo expuesto se observa que la entidad no ha sustentado que no cuenta o no tiene la obligación de contar con la información solicitada y su publicidad no ha sido desvirtuada, ya que de acuerdo a las normas que establecen sus competencias, tiene el deber de difundir e intercambiar las investigaciones que realiza, correspondiendo su entrega conforme al artículo 10 de la Ley de Transparencia por constituir información que ha sido obtenida por ella y se encuentra en su posesión, tachando aquellos datos que se encuentran protegidos por las excepciones de la citada norma.

En consecuencia, se resuelve estimar el recurso de apelación debiendo la entidad otorgar al recurrente la información solicitada de acuerdo a los considerandos de la presente resolución, en la forma requerida previo pago del costo de reproducción de ser el caso.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto en los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Por los considerandos expuestos[10] y en aplicación de lo previsto por el artículo 6 y el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

---

[9] Artículo 2. Definiciones
Para todos los efectos de la presente Ley, se entiende por:
14. Procedimiento de anonimización.
Tratamiento de datos personales que impide la identificación o que no hace identificable al titular de estos. El procedimiento es irreversible.
15. Procedimiento de disociación.
Tratamiento de datos personales que impide la identificación o que no hace identificable al titular de estos. El procedimiento es reversible.

[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 Nº 004-2019-JUS.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **RODRIGO MARTIN CARRILLO LARCO**; y, en consecuencia, **ORDENAR** al **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD** que entregue la información solicitada por el recurrente 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 la entrega de dicha información al recurrente **RODRIGO MARTIN CARRILLO LARCO.**

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 a **RODRIGO MARTIN CARRILLO LARCO** 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:mmm/micr