



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 000365-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 00106-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **FERNANDO OSORES PLENGE**
Entidad : **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD**
Sumilla : Declara fundado en parte el recurso de apelación

Miraflores, 18 de febrero de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 00106-2021-JUS/TTAIP de fecha 18 de enero de 2021, interpuesto por **FERNANDO OSORES PLENGE** contra la comunicación contenida en el correo electrónico de fecha 30 de diciembre de 2020¹, emitida por el **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD**, mediante la cual atendió en forma parcial su solicitud de acceso a la información pública registrada con N° V0779-20 INS.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

De autos se aprecia que con Registro V0779-20, el recurrente solicitó a la entidad la reproducción en formato CD de la siguiente información:

“1 NOTA INFORMATIVA N° 019-2019-EIR-CENSOPAS/INS Y TODOS SUS DOCUMENTOS ANEXOS 2 MEMORANDO N° 141-2019-DG-CENSOPAS/INS Y TODOS SUS DOCUMENTOS ANEXOS INCLUYENDO LA FACTURA ELECTRONICA F003 0000064 Y SU DEPOSITO PAGO 3 OFICIO No. 202-2019-DG-CENSOPAS/INS Y TODOS SUS DOCUMENTOS ANEXOS INCLUYENDO LA NOT INFORM N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS Y NOT INFORMAT N° 136-2019-LQT-DEIPCROA-CENSOPAS/INS” (sic)

Mediante correo electrónico de fecha 26 de noviembre de 2020, la entidad comunicó al recurrente el uso de la prórroga del plazo de quince (15) días para atender su solicitud, por lo que le informó que el nuevo plazo para la entrega de la información sería el día 31 de diciembre de 2020.

A través del correo electrónico de fecha 31 de diciembre de 2020, la entidad brindó atención a la solicitud del recurrente, indicando que con fecha 30 de diciembre de 2020, se brindó respuesta a su requerimiento adjuntando para ello el referido correo electrónico mediante el cual señaló lo siguiente:

¹ Cabe precisar que dicho correo electrónico señala que adjunta el Memorando N° 141-2019-DG-CENSOPAS/INS, el Oficio N° 202-2019-DG-CENSOPAS-INS y el Memorando N° 867-2020- DG-CENSOPAS/INS.

“El presente es para saludarle cordialmente y hacerle llegar la respuesta a su solicitud V0779-20 INS, presentada a través del Aplicativo de Control de Solicitudes de Acceso a la Información Pública del Instituto Nacional de Salud que detalla:

- 1. NOTA INFORMATIVA N° 019-2019-EIR-CENSOPAS/INS Y TODOS SUS DOCUMENTOS ANEXOS.*
- 2. MEMORANDO N° 141-2019-DG-CENSOPAS/INS Y TODOS SUS DOCUMENTOS ANEXOS INCLUYENDO LA FACTURA ELECTRÓNICA F003 0000064 Y SU DEPOSITO O PAGO, (archivo adjunto en pdf, de 01 folio).*
- 3. OFICIO N° 202 -2019-DG-CENSOPAS/INS Y TODOS SUS DOCUMENTOS ANEXOS INCLUYENDO LA NOTA INFORMATIVA N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS Y NOTA INFORMATIVA N° 136-2019-LQT-DEIPCROA-CENSOPAS/INS, (archivo adjunto en pdf, de 07 folios).*

Respecto al ítem N° 1 NOTA INFORMATIVA N° 019-2019-EIR-CENSOPAS/INS Y TODOS SUS DOCUMENTOS ANEXOS, mediante la Nota Informativa N° 304-2020-CCHL-DG-CENSOPAS/INS, se señala que no obra en el archivo documentario.

La solicitud de información ha sido atendida con Memorando N° 867-2020-DG-CENSOPAS/INS que contiene la Nota Informativa N° 304-2020-CCHL-DG-CENSOPAS-INS, emitido por el Centro Nacional de Salud Ocupacional y Protección del Ambiente para la Salud - CENSOPAS del Instituto Nacional de Salud, dando por este medio la atención de acuerdo a TUO de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública”.

Con fecha 7 de enero de 2021, el recurrente remitió un correo electrónico con el asunto: OBSERVACIÓN: RESPUESTA: SOLICITUD DE TRANSPARENCIA V 779-20 INS (REGISTRO N° 00025312-20), indicando que la calidad de escaneo de los documentos es baja sobre todo en el Oficio N° 202-2019-DG-CENSOPAS/INS, a partir de su quinta página en adelante, además no se remitió la Factura Electrónica F003 00000064 y su depósito de pago, y no se dio respuesta satisfactoria al ítem 1.

Con fecha 18 de enero de 2021, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, señalando que la entidad ha incumplido con entregar lo siguiente:

“1. NOTA INFORMATIVA N° 019-2019-EIR-CENSOPAS/INS Y TODOS SUS DOCUMENTOS ANEXOS; 2. Los documentos anexos que se encuentran en la Solicitud de información respecto a cotización de análisis a solicitud del Méd. Omar Emilio Trujillo Zeballos y todos los documentos anexos del Registro de Trámite Documentario N°00006872-2019 como se constata en el MEMORANDO N° 141-2019-DG-CENSOPAS/INS, INCLUYENDO LA FACTURA ELECTRÓNICA F003 0000064 Y SU DEPOSITO DE PAGO; 3. OFICIO No. 202 -2019-DG-CENSOPAS/INS Y TODOS SUS DOCUMENTOS se me entreguen de forma clara, legible y completa. Así por ejemplo no se entrega la Referencia consignada como Oficio N° 397-2019/DIRES-A-RSCSUR-MR-CLAS S.M./D, ni el Informe de Resultados grupal N° 1812G-2019-CENSOPAS con los datos personales debidamente segados o codificados para su protección, tampoco se cumple con entregar la copia de la cadena de custodia, ni la copia del OFICIO N°397-2019/DIRES-A-RSCSUR-MR-CLAS S.M./D/ 04-07-2019, ni los documentos que son parte del Registro 17-344-2019 como consta en la NOTA INFORMATIVA N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS. Por ultimo las páginas del OFICIO No. 202-2019-DG-CENSOPAS/INS se encuentran escaneadas de forma borrosa y poco legible y se solicita se envíen escaneadas de forma adecuada a fin de recibir información y no documentos fantasmales e incluso manchas borrosas. Solicito que el INS cumpla con brindar en forma actualizada, completa y no fragmentada (confiable), correcta, veraz y oportuna.”

Mediante Resolución N° 000206-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA², se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud, así como la formulación de sus descargos. En atención a ello, con fecha 17 de febrero de 2021, la entidad presentó el Oficio N° 416-2021-JEF-OPE/INS, al cual adjuntó el Informe N° 044-2021-FREIP/INS a través del cual se remitió el referido expediente administrativo. Asimismo, adjuntó el Memorándum N° 245-2021-DG-CENSOPAS/INS y este a su vez la Nota Informativa 195-2021-CCHL-CENSOPAS/INS, mediante el cual formuló sus descargos alegando lo siguiente:

Respecto del ítem 1, reiteró lo señalado al recurrente, al indicar que dicha información no obra en el acervo documentario correspondiente al año 2019.

Con relación al ítem 2, se cumplió con remitir el Memorando N° 141-2019-DG-CENSOPAS-INS, el mismo que no contiene ningún anexo. Añade, que en relación a los documentos anexos que se encuentran en la solicitud de información respecto a la cotización de análisis a solicitud del médico Omar Trujillo Zeballos, corresponde al asunto del referido memorándum no conteniendo anexos. Además, respecto a la Factura Electrónica F003 0000064 y su depósito de pago, no fueron entregados ya que en la fecha que se dio respuesta a la solicitud, no obraban en el acervo documentario. Y, respecto a la falta de entrega de los documentos anexos del registro de trámite documentario 6872-2019; es información que recién está requiriendo, ello a raíz del envío del Memorando N° 141-2019-DG-CENSOPAS-INS, por tanto, no forman parte de la solicitud V0779-2020-INS.

Finalmente, respecto del ítem 3, señala que el Oficio N° 202-2019-DG-CENSOPAS que se le remitió, sí contenía el Oficio N° 397-2019/DIRESA-RSCSUR-MR-CLAS-SM/D, el mismo que por razones técnicas del escáner no era muy legible, y que dicho documento será remitido al recurrente en forma clara y legible en el plazo de cinco (5) días. Preciso, que no se remitió ni el Informe de Resultados Grupal N° 1812G-2019-CENSOPAS, ni la copia de cadena de custodia, ya que los mismos no se dieron en el marco de un Estudio de Salud Pública y/o intervención, sino que fueron realizados a solicitud de la Red de Conchucos de la Diresa Ancash, por lo que son considerados documentos confidenciales, que se encuentran dentro de las excepciones al derecho de acceso a la información pública reguladas en el TUO de la Ley 27806. Y, respecto a la falta de entrega de los documentos anexos del registro de trámite documentario 17344-2019; es información que recién está requiriendo, ello a raíz del envío de la Nota Informativa N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS, no siendo parte de la solicitud V0779-2020-INS.

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.

² Resolución de fecha 4 de febrero de 2021, notificada al correo electrónico: mesadepartesvirtual@ins.gob.pe, el día 10 de febrero de 2021, con confirmación de recepción automática de dicha fecha a horas 18:51, 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.

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° 021-2019-JUS³, 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.

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 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 y que cuando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin de brindar una respuesta al solicitante.

Asimismo, el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma dispone 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 advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada por el recurrente fue entregada con arreglo a ley.

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

³ En adelante, Ley de Transparencia.

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”.

Asimismo, 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 nuestro).

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 denieguen el acceso a la información pública solicitado por un ciudadano, constituye deber de las entidades acreditar que dicha información corresponde a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia, debido que poseen la carga de la prueba.

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 cuenten o no tengan 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 caso de autos, el recurrente solicitó a la entidad **1)** la Nota Informativa N° 019-2019-EIR-CENSOPAS/INS y todos sus documentos anexos; **2)** el Memorando N° 141-2019-DG-CENSOPAS/INS y todos sus documentos anexos incluyendo la Factura Electrónica F003 0000064 y su depósito de pago; y, **3)** el Oficio N° 202-2019-DG-CENSOPAS/INS y todos sus documentos anexos incluyendo la Nota Informativa N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS y Nota Informativa N° 136-2019-LQT-DEIPCROA-CENSOPAS/INS.

Por su parte, mediante el correo electrónico de fecha 30 de diciembre de 2020, la entidad respondió dicho requerimiento señalando: respecto al ítem 1, que

mediante la Nota Informativa N° 304-2020-CCHL-DG-CENSOPAS/INS se señala que no obra en el archivo documentario; respecto del ítem 2, adjuntó el Memorando N° 141-2019-DG-CENSOPAS/INS en un archivo en formato PDF que consta de un (1) folio; y, sobre el ítem 3 adjuntó, entre otros, el Oficio N° 202-2019-DG-CENSOPAS/INS, la NOTA INFORMATIVA N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS y la NOTA INFORMATIVA N° 136-2019-LQT-DEIPCROA-CENSOPAS/INS (en la que se indica que se adjunta como anexo copia de la Nota Informativa N° 082-2019-EIR-CENSOPAS/INS) y la NOTA INFORMATIVA N° 082-2019-EIR-CENSOPAS/INS, en un archivo en formato PDF que consta de siete (7) folios. Añadiendo, que dicha información fue atendida mediante el Memorando N° 867-2020-DG-CENSOPAS/INS que contiene la Nota Informativa N° 304-2020-CCHL-DG-CENSOPAS-INS, emitido por el Centro Nacional de Salud Ocupacional y Protección del Ambiente para la Salud - CENSOPAS de la entidad, dando por atendida la solicitud del recurrente.

a) Respecto del ítem 1 de la solicitud. -

Al respecto, la entidad indicó al recurrente mediante la Nota Informativa N° 304-2020-CCHL-DG-CENSOPAS/INS, que dicha información no obra en su archivo documentario, afirmación que fue reiterada en sus descargos. En cuanto a ello, cabe precisar que la entidad no ha señalado de manera clara y precisa que la documentación requerida no ha sido generada por la entidad; en tal sentido, no basta con que la entidad simplemente indique que dicha información no obra en el archivo documentario, pues en caso de haberla emitido, tiene el deber de conservarla, y en este caso, agotar las acciones para su ubicación, o eventual recuperación, en caso de encontrarse afectada por algún supuesto de destrucción o extravío.

En dicho contexto, el artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que *“[c]uando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin de brindar una respuesta al solicitante”*.

Asimismo, es preciso destacar que conforme al Precedente Vinculante emitido por este Tribunal en el Expediente N° 0038-2020-JUS/TTAIP y publicado en el diario oficial El Peruano con fecha 11 de febrero de 2020 y en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos⁴, *“cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la información requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa, dicha circunstancia al solicitante”*. (subrayado agregado)

Por su parte, el artículo 21 de la Ley de Transparencia incorpora la obligación de la Administración Pública de no destruir la información que posea.

En la misma línea, el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁵, precisa que cuando se solicite información afectada por algún supuesto de extravío, destrucción,

⁴ En el siguiente enlace: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2020/02/Resolucion%CC%81n-N%C2%B0-010300772020.pdf>.

⁵ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

extracción, alteración o modificación indebidas de la información en poder de la entidad, corresponde al responsable de atender la solicitud, informar de dicha situación a la persona solicitante, así como los avances o resultados de las acciones orientadas a recuperar la información o la imposibilidad de brindársela por no haberla podido recuperar.

Asimismo, el literal h) del artículo 3 del Reglamento de la Ley de Transparencia establece que la máxima autoridad de la entidad tiene la obligación de: *“Disponer la inmediata recuperación o reconstrucción de la información afectada por alguna de las conductas antes mencionadas”*.

En esa línea, el Tribunal Constitucional desestimó el argumento de la inexistencia de la información para denegar la solicitud de acceso a la información pública, teniendo en cuenta que el penúltimo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia señala que en caso una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin de brindar una respuesta al solicitante. De esta manera, de acuerdo al Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 07675-2013-PHD/TC, el colegiado indicó que:

“(…) en consideración de este Tribunal, esta fundamentación resulta insuficiente a efectos de denegar el requerimiento de información. El artículo 13 del TUO de la Ley 27806, señala que ante la inexistencia de datos, la entidad debe comunicar por escrito tal hecho; sin embargo, esto no implica apelar a la “no existencia” de dicha información para eludir responsabilidad (véase, STC. Exp. N° 01410-2011-PHD/TC F.J.8). Por ende, es necesario que la Contraloría General de la República agote las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida, más aún si este Tribunal ha verificado de autos que la información solicitada en dichos documentos es de su competencia funcional y se ha elaborado en la propia institución” (subrayado agregado).

En el mismo sentido, señaló que no basta agotar la búsqueda de la información, sino que la entidad debe reconstruirla ante su destrucción o extravío a fin de garantizar este derecho fundamental. Al respecto, conforme al Fundamento 8 la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC:

“Este Colegiado aprecia que la emplazada intenta eludir dicha responsabilidad apelando a la “no existencia” de dicha información. Así, adjuntó a la contestación de la demanda el Informe Técnico N° 123-2009-UATyC-GDU-MDP (fojas 81), expedido por la Unidad de Acondicionamiento Territorial y Control Urbano de la Municipalidad Distrital de Punchana, que indica: “se ha procedido a realizar la respectiva búsqueda en nuestros archivos de los antecedentes que generaron dicho título de propiedad, sin embargo únicamente se encontró una hoja de papel simple que señala que dicho expediente fue retirado con fecha 20/02/2006, para ser anexado al Expediente del Mercadillo Bellavista Nanay; sin embargo realizada la verificación y realizada la revisión en el referido expediente se observa la no existencia, de dichos documentos”. Este Tribunal no comparte el criterio de la demandada. Si bien se infiere, del citado documento que la información requerida por los demandantes fue trasladada de un expediente a otro, la conservación de tal información es de responsabilidad de la Municipalidad, por lo que ésta no puede apelar

a la “no existencia” de dicha información para eludir su obligación de entregarla a los actores. Es necesario agotar las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida. En su defecto y de quedar comprobado el extravío de la misma, disponer la reconstrucción del expediente administrativo correspondiente, para luego de ello cumplir con su entrega en copias a los interesados” (subrayado agregado).

De esta manera, cuando una entidad recibe una solicitud de acceso a la información pública y cuenta con la información requerida, debe entregarla al administrado, o cuando no la ubica en su acervo documentario pese a haberla generado o haberse encontrado en su posesión, debe realizar las gestiones necesarias para buscarla y/o reconstruirla, así como informar al recurrente de dicha situación y de los avances o resultados de las acciones orientadas a recuperar la información o, en su defecto, informarle de manera clara, precisa y detallada acerca de la imposibilidad de brindársela.

Siendo esto así, atendiendo a que la entidad no ha señalado de manera clara y precisa que no generó la documentación requerida, corresponde estimar el presente extremo, y ordenar a la entidad agotar la búsqueda de la información requerida en todas sus unidades orgánicas pertinentes o, en su caso, realice las gestiones necesarias para ubicar, recuperar y/o reconstruir la información del ítem 1 a fin de entregarla al recurrente, previo pago del costo de reproducción de ser el caso, informándole sobre dicha situación y de los avances o resultados de dichas acciones, o de la imposibilidad de brindársela.

b) Respecto a los ítems 2 y 3 de la solicitud. -

Sobre el particular, en relación a lo solicitado en el ítem 2 consistente en el Memorando N° 141-2019-DG-CENSOPAS/INS y todos sus documentos anexos incluyendo la Factura Electrónica F003 0000064 y su depósito de pago, la entidad atendió dicho requerimiento adjuntando el Memorando N° 141-2019-DG-CENSOPAS-INS en un archivo en formato PDF que consta de un (1) folio. En atención a ello, el recurrente en su recurso de apelación cuestionó dicha respuesta, alegando que la entidad no le entregó *“documentos anexos que se encuentran en la Solicitud de información respecto a cotización de análisis a solicitud del Méd. Omar Emilio Trujillo Zeballos y todos los documentos anexos del Registro de Trámite Documentario N°00006872-2019 como se constata en el MEMORANDO N° 141-2019-DG-CENSOPAS/INS, INCLUYENDO LA FACTURA ELECTRÓNICA F003 0000064 Y SU DEPOSITO DE PAGO”*

Al respecto, la entidad en sus descargos manifestó que, el Memorando N° 141-2019-DG-CENSOPAS-INS no contiene ningún anexo. Añade, en relación a los documentos anexos que éstos se encuentran en la solicitud de información respecto a la cotización de análisis a solicitud del médico Omar Trujillo Zeballos, corresponde al asunto del referido memorándum, no conteniendo anexos. Además, respecto a la Factura Electrónica F003 0000064 y su depósito de pago, no fueron entregados ya que en la fecha que se dio respuesta a la solicitud, no obraban en el acervo documentario. Finalmente, respecto a la falta de entrega de los documentos anexos del registro de trámite documentario 6872-2019; es información que recién está requiriendo, ello a raíz del envío del Memorando N° 141-2019-DG-CENSOPAS-INS, por tanto, no forma parte de la solicitud V0779-2020-INS.

Ahora bien, respecto a lo señalado por la entidad en lo relacionado al ítem 2, se evidencia que la entidad solo entregó al recurrente el Memorando N° 141-2019-DG-CENSOPAS-INS, afirmando que el documento requerido no posee anexos. Asimismo, de autos se verifica que no existe evidencia que la documentación requerida conste como anexo del aludido memorando, debiendo precisar que respecto de la falta de entrega de los documentos anexos del registro de trámite documentario 6872-2019, alegada por el recurrente en su recurso de apelación, si bien se observa que el Memorando 141-2019-DG-CENSOPAS-INS contiene como asunto "*Solicitud de información respecto a cotización de análisis a solicitud del Med. Omar Emilio Trujillo Zevallos*" con Registro de trámite documentario "6872-20149", ello no acredita que dicha información constituya un anexo del citado Memorando, debiendo diferenciarse aquella que tiene condición de anexo al documento, de aquella que se genera a partir o como consecuencia de un determinado documento:

MEMORANDO N° 141-2019-DG-CENSOPAS/INS

Para : Sr. Alberto Armando Trigoso Gives
Responsable Área de Facturación
CENSOPAS

Asunto : **Solicitud de información respecto a cotización de análisis a solicitud del Méd. Omar Emilio Trujillo Zevallos** 

Registro : **00006872-2019** 

Fecha : Lince, 21 de marzo 2019.

Es grato saludarlo y asimismo solicitar haga llegar a este Despacho un informe sobre solicitud de cotización de muestras procedentes de la Región Moquegua y a solicitud del Méd Omar Emilio Trujillo Zevallos, que se hizo durante el mes de setiembre a octubre 2018.

Sin otro particular, hago propicia la oportunidad para renovarle los sentimientos de mi especial estima y consideración personal.

Atentamente,

Respecto de la Factura Electrónica F003 0000064 y su depósito de pago, que el recurrente solicitó a la entidad en calidad de Anexo del Memorando N° 141-2019-DG-CENSOPAS-INS, la entidad sostiene que no fueron entregados ya que en la fecha que se dio respuesta a la solicitud, no obraban en el acervo documentario. En ese sentido, esta instancia considera que, si bien la entidad no precisa si se refiere a la respuesta a la solicitud del recurrente o a la solicitud del médico Omar Trujillo Zevallos, la entidad sostiene que no fueron entregados mediante el Memorando N° 141-2019-DG-CENSOPAS-INS, lo cual se complementa con la afirmación previa señalada, consistente en que dicho Memorando no contiene anexos.

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 9 y 10 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4710-2011-PHD/TC ha establecido el carácter de declaración jurada a las declaraciones efectuadas por los funcionarios que afirman no poseer la información requerida por los administrados en el marco del procedimiento de acceso a la información pública:

“En dicho contexto, con fecha 17 de abril de 2012 se ha recibido el Oficio N.º 041-D-CEBA-COMERCIO 62-2012, mediante el que don Rubén Laureano Lázaro, en su condición de Director del Centro de Educación Básica Alternativa (CEBA COMERCIO N.º 62 Almirante Miguel Grau), Turno Noche, manifiesta que “(...) según el informe de la secretaria encargada actualmente no obra en archivo ningún memorándum emitidos entre los meses de enero y julio de 2008 por mi despacho (...)”.

Sobre el particular, este Colegiado no puede más que otorgar a la comunicación antes consignada el carácter de declaración jurada, razón por la que le otorga presunción de validez, a menos que se demuestre lo contrario” (subrayado agregado).

Por lo que, corresponde dar carácter de declaración jurada a lo manifestado por la entidad y desestimar lo señalado por el recurrente en el extremo del ítem 2.

Mientras que en lo relacionado a lo solicitado en el ítem 3 consistente en el Oficio N° 202-2019-DG-CENSOPAS/INS y todos sus documentos anexos incluyendo la Nota Informativa N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS y Nota Informativa N° 136-2019-LQT-DEIPCROA-CENSOPAS/INS; la entidad atendió dicho requerimiento adjuntando, entre otros, el Oficio N° 202 -2019-DG-CENSOPAS/INS, la NOTA INFORMATIVA N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS, la NOTA INFORMATIVA N° 136-2019-LQT-DEIPCROA-CENSOPAS/INS (en la que se indica que se adjunta como anexo copia de la Nota Informativa N° 082-2019-EIR-CENSOPAS/ INS) y la NOTA INFORMATIVA N° 082-2019-EIR-CENSOPAS/INS, en un archivo en formato PDF que consta de siete (7) folios. En atención a ello, el recurrente en su recurso de apelación cuestionó dicha respuesta, alegando que la entidad no le entregó el Oficio N° 202 -2019-DG-CENSOPAS/INS y todos sus documentos anexos de forma clara legible y completa, precisando respecto a la falta de entrega de información que; por ejemplo, no se le entregó la referencia consignada como Oficio N° 397-2019/DIRES-A-RSCSUR-MR-CLAS S.M./D, ni el Informe de Resultados grupal N° 1812G-2019-CENSOPAS con los datos personales debidamente segados o codificados para su protección, tampoco se cumple con entregar la copia de la cadena de custodia, ni la copia del Oficio N° 397-2019/DIRES-A-RSCSUR-MR-CLAS S.M./D/ 04-07-2019, “*ni los documentos que son parte del Registro 17-344-2019 como consta en la Nota Informativa N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS*”.

Al respecto, a nivel de descargos la entidad precisó que, el Oficio N° 202-2019-DG-CENSOPAS que se le remitió, si contenía el Oficio N° 397-2019/DIRESA-RSCSUR-MR-CLAS-SM/D, el mismo que por razones técnicas del escaner no era muy legible, y que dicho documento será remitido al recurrente en forma clara y legible en el plazo de cinco (5) días. Preciso, que no se remitió ni el Informe de Resultados Grupal N° 1812G-2019-CENSOPAS, ni la copia de cadena de custodia, ya que los mismos no se dieron en el marco de un Estudio de Salud Pública y/o intervención, sino que fueron realizados a solicitud de la Red de Conchucos de la Diresa Ancash, por lo que son considerados documentos confidenciales, que se encuentran dentro de las excepciones al derecho de acceso a la información pública reguladas en Ley de Transparencia. Finalmente, respecto a la falta de entrega de los documentos anexos del registro de trámite documentario 17344-2019; es información que recién está requiriendo, ello a raíz del envío

de la Nota Informativa N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS, no siendo parte de la solicitud V0779-2020-INS.

Ahora bien, respecto del requerimiento del recurrente en el ítem 3, es importante tener en cuenta lo dispuesto por el último párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia que señala:

“Artículo 13.- Denegatoria de acceso

(...)

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”.

Conforme a la norma citada, es importante resaltar que ante la comunicación de una respuesta ambigua por parte de la entidad, se considera denegado el pedido de información pública. En esa línea, cabe precisar 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 de manera 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:

“16. Como ya se ha dejado entrever, a juicio del Tribunal Constitucional, 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, resultarían 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, la obligación de brindar una respuesta clara 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.

De otro lado, la entidad indicó que el Oficio N° 202-2019-DG-CENSOPAS que se le remitió, si contenía el Oficio N° 397-2019/DIRESA-RSCSUR-MR-CLAS-SM/D, no obstante, por razones técnicas del escáner no era muy legible, y que dicho documento será remitido al recurrente en forma clara y legible en el plazo de cinco (5) días. En ese sentido, corresponde a la entidad acreditar

ante esta instancia el cumplimiento de la entrega de dicha documentación en forma clara y legible.

Por otra parte, respecto de la falta de entrega de “los documentos que son parte del Registro 17-344-2019 como consta en la Nota Informativa N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS”, alegada por el recurrente en su recurso de apelación, cabe precisar que de autos se aprecia que la entidad solo entregó al recurrente la Nota Informativa N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS, siendo que la entidad afirma a nivel de sus descargos que el documento requerido no posee anexos y precisa que los documentos anexos del registro de trámite documentario 17344-2019, es información que recién está requiriendo el recurrente a raíz del envío de la Nota Informativa N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS, por lo que no forma parte de la solicitud V0779-2020-INS.

Sobre el particular, de autos se verifica que no existe evidencia que los documentos que son parte del registro de trámite documentario 17344-2019 constituyan un anexo de la Nota Informativa N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS, debiendo precisar que si bien se observa que dicha Nota Informativa contiene como Registro de trámite documentario “17344-2019”, ello no acredita que dicha información constituya un anexo de la citada Nota Informativa, debiendo diferenciarse aquella que tiene condición de anexo al documento, de aquella que se genera a partir o como consecuencia de un determinado documento:

NOTA INFORMATIVA N° 279 -2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS

Para	:	Méd. Julio César Castillo Fernández Director General del CENSOPAS
Asunto	:	Informe de Resultados
Referencia	:	OFICIO N° 397-2019/DIRES-A-RSCSUR-MR-CLAS S.M./D/
Registro	:	17344-2019
Fecha	:	Lince, 27 de Agosto del 2019.



Es grato dirigirme a usted para saludarlo cordialmente y en atención al documento de la referencia, remitirle el Informe de Resultado grupal N° 1812G-2019-CENSOPAS, y 51 Informes de resultados individuales correspondiente a los análisis de plomo y cadmio en orina, solicitados por la Dirección de la Microred San Marcos Ancash de la DIRESA Ancash.

Sin otro particular, quedo de usted.

Atentamente

En tal sentido, considerando lo indicado en la sentencia recaída en el Expediente N° 4710-2011-PHD/TC citada en los párrafos precedentes, que establece el carácter de declaración jurada a las declaraciones efectuadas por los funcionarios que afirman no poseer la información requerida por los administrados en el marco del procedimiento de acceso a la información pública; corresponde dar carácter de declaración jurada a lo manifestado por la entidad y desestimar lo señalado por el recurrente en dicho extremo.

Finalmente, se aprecia de autos la Nota Informativa N° 279-2019-DEIPCROA-CENSOPAS/INS, por la cual se requiere al Director General de CENSOPAS, el Informe del Resultado Grupal N° 1812G-2019-CENSOPAS y 51 Informes de resultados individuales correspondiente a los análisis de plomo y cadmio en orina, solicitados por la Dirección de la Microred San Marcos Ancash de la DIRESA Ancash; en esa línea, también se aprecia la Nota Informativa N° 136-2019-LQT-DEIPCROA-CENSOPAS/INS, que señala que se adjunta copia de la Nota Informativa N° 082-2019-EIR-CENSOPAS/INS, 51 informes de resultados individuales en sobre cerrado, 2 informes de resultado grupal y copia de la cadena de custodia; finalmente, se aprecia la Nota Informativa N° 082-2019-EIR-CENSOPAS/INS, que hace mención a los Informes de Resultados N° 1812G-2019-CENSOPAS (grupal) y del N° 1761-2019-CENSOPAS al 1811-2019-CENSOPAS individuales y señala que adjunta 51 informes de resultados individuales en sobre cerrado, 2 informes de resultado grupal y copia de la cadena de custodia. Al respecto, la entidad señaló en sus descargos que dichos documentos no se dieron en el marco de un Estudio de Salud Pública y/o intervención, sino que fueron realizados a solicitud de la Red de Conchucos de la Diresa Ancash, por lo que son considerados documentos confidenciales, que se encuentran dentro de las excepciones al derecho de acceso a la información pública reguladas en la Ley de Transparencia.

En atención a ello, se debe puntualizar que corresponde a la entidad la carga de acreditar la existencia del indicado supuesto de excepción o, en su caso, la imposibilidad de atender lo solicitado por alguna causal prevista por la ley, tal como lo exige el artículo 18 de la Ley de Transparencia. Dicha carga de acreditación se satisface no solo con la invocación de una excepción, sino con la expresión concreta de las razones que sustentan que la información requerida tiene el carácter de secreta, reservada o confidencial.

Siento esto así, cabe advertir que la entidad para denegar la información, únicamente ha hecho referencia a la existencia de datos confidenciales, sin acreditar el bien jurídico constitucional que puede verse vulnerado con la publicidad de la documentación solicitada; siendo ello así, la entidad no ha desvirtuado el carácter público de la información requerida, atendiendo a que la carga de la prueba corresponde a la Administración Pública respecto de la información que posee o produce, no siendo amparable el sustento formulado respecto de la invocación de la excepción alegada.

Teniendo en cuenta ello, esta instancia advierte que dicha documentación puede eventualmente revelar resultados de análisis de las personas que participaron en dicho estudio; por tanto, en caso la documentación solicitada cuente con información protegida por las excepciones de la Ley de Transparencia, corresponde proceder al tachado respectivo, de conformidad con el numeral 5 del artículo 17⁶ y el artículo 19⁷ de la Ley de Transparencia.

⁶ **“Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial**
El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente:
(...)

5. 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.”

⁷ **“Artículo 19.- Información parcial**

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”.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente, ordenando a la entidad que brinde la información pública requerida, previo pago del costo de reproducción de ser el caso, procediendo a tachar aquella información que se encuentre protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, brindando una justificación adecuada al recurrente, de conformidad con las consideraciones expuestas en los párrafos precedentes.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto por 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 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;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO EN PARTE el recurso de apelación presentado por **FERNANDO OSORES PLENGE**, contra el correo electrónico de fecha 30 de diciembre de 2020 emitido por el **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad: **i)** agotar la búsqueda de la información requerida en todas sus unidades orgánicas pertinentes o, en su caso, realice las gestiones necesarias para ubicar, recuperar y/o reconstruir la información del ítem 1 a fin de entregarla al recurrente, previo pago del costo de reproducción de ser el caso, informándole sobre dicha situación y de los avances o resultados de dichas acciones, o de la imposibilidad de entregársela; y, **iii)** respecto del ítem 3 efectuar la entrega en forma completa de toda la documentación solicitada en el mismo, procediendo al tachado de aquella información que se encuentre protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, brindando una justificación adecuada al recurrente, conforme los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

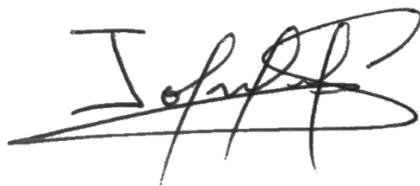
Artículo 2.- SOLICITAR al **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de la presente resolución.

Artículo 3.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación presentado por **FERNANDO OSORES PLENGE**, contra el correo electrónico de fecha 30 de diciembre de 2020 emitido por el **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD**, en el extremo de la entrega de los anexos del Memorando N° 141-2019-DG-CENSOPAS-INS, incluyendo la Factura Electrónica F003 0000064 y su depósito de pago, requeridos en el ítem 2; y, los documentos que son parte del Registro 17-344-2019, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 4.- 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 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **FERNANDO OSORES PLENGE** y al **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 6.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

vp: vvm



VANESA VERA MUELLE
Vocal