



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 000602-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 00364-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **JORGE ARTURO PAZ MEDINA**
Entidad : **RED ASISTENCIAL DE AREQUIPA - ESSALUD**
Sumilla : Declara infundado recurso de apelación

Miraflores, 19 de marzo de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 00364-2021-JUS/TTAIP de fecha 24 de febrero de 2021, interpuesto por **JORGE ARTURO PAZ MEDINA** contra la Carta N° 005-GRAAR-ESSALUD-2021 de fecha 8 de enero de 2021, mediante la cual la **RED ASISTENCIAL DE AREQUIPA - ESSALUD** denegó parcialmente su solicitud de acceso a la información pública de fecha 26 de setiembre de 2020, registrada con NIT N° 1158-2019-143.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 26 de setiembre de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad que remita a su correo electrónica copia fedateada de los siguientes documentos:

“1. Fotocopia solamente de mi recurso de apelación y nulidad presentado contra la resolución 916-GG-2019 su hoja de ruta, su proveído.

2. La resolución del Dr. Edilberto Salazar Zender Gerente de la Red Asistencial Arequipa anulando la Resolución N° 2027-GG-2018 de fecha 28 de diciembre del 2018 tal como consta en su carta N° 1540-GRAAR-2019 del 21 de mayo del 2019 “Resolución de último cargo”, consecuentemente esta Resolución ha sido anulada antes del 21 de Mayo del 2019 sino, el Doctor Edilberto Salazar Zender tenía que haber colocado la Resolución N° 2027 GG 2018, pero no lo ha colocado porque ha estado anulada.

3. El documento o proveído que le ordena a la abogada Ana María Campos Ugarte Sub Gerente de Gestión de las Personas que utilice el texto de la Carta 1540-GRAAR-2019 y haga un proyecto hoy Resolución 916-GG-2019 o fue de iniciativa propia de la doctora Ana María Campos Ugarte.

4. La Resolución del doctor Edilberto Salazar Zender Gerente de la Red Asistencial Arequipa anulando la Resolución N° 2027-2018 de fecha 28 de diciembre del 2018 tal como consta en su Carta N° 1540-GRAAR-2019 del 21 de mayo del 2019 “Resolución del último cargo”.

5. El documento que le autorizó a la abogada Ana María Campos Ugarte Sub-Gerente de Gestión de las Personas a modificar, plagiar los documentos de los doctores:

a) Dr. Edilberto Salazar Zender su carta N° 1540-GRAAR-2019, que le ha servido para hacer el proyecto hoy Resolución N° 916-GG-2019.

b) Doctor Juan Félix Martínez Maraza su carta N° 1938-OAJ-GRAAR-2018 y que le ha servido para hacer su informe legal N° 364-SGGP-GAP-GCGP-2018 de fecha 29 de noviembre del 2018.

6. Nuestras autoridades superiores han ordenado a todos los trabajadores de Essalud “El funcionario o servidor sin importar su régimen laboral, sea este nombrado, contratado, designado, de confianza o electo que desempeña actividades o funciones en nombre de los servicios de ESSALUD declara que durante la vigencia de su trabajo en Essalud, se encuentra obligado a revelar todo hecho, circunstancia u otro similar que sea incompatible con la función pública que le ha sido encomendada, el incumplimiento de las obligaciones descritas en el presente documento genera responsabilidad disciplinaria; sin perjuicio de la responsabilidad Civil o Penal”.

En mérito a esta disposición le solicito fotocopia del documento que han sido denunciados o sancionados los abogados Luis Pacheco P. y Ana María Campos Ugarte y/o se me expida una constancia certificada que no ha habido nada.

7. El texto del proveído N° 6293-GG-20220 del Dr. Alfredo Barredo Moyano.

8. El texto del proveído 4120-GCAJ-2020 con NIT 1158-2019-00014 3 del doctor a Renzo Zarate Miranda con los 9 folios.

9. El informe de la doctora M- Vivanco Sub Gerente de Asesoramiento Administrativo.

10. Fotocopia del SIAD NIT 1158-2019-000143 a partir de mi recurso de apelación y nulidad de la Resolución 916 GG-2019 hasta el final”.

Mediante la Carta N° 005-GRAAR-ESSALUD-2021 de fecha 8 de enero de 2021, la entidad indicó al recurrente que “respecto a los Puntos 2 y 4; en relación a lo solicitado en estos puntos le comunicamos que la Resolución N° 2027-GG-ESSALUD-2018 de fecha 28.12.2018 no ha sido anulada, simplemente queda sin efecto respecto a los términos de algunos cargos de confianza, encontrándose vigente por el periodo 2019 en relación a los cargos de confianza que continúan a la fecha. Asimismo, se le reproduce el quinto párrafo del artículo 12 del Decreto Supremo N° 21-2019-JUS, el mismo que lo exhortamos tener en consideración: “Esta ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean (...)”.

Con fecha 18 de enero de 2021, el recurrente presentó su recurso de apelación contra lo dispuesto en la referida Carta N° 005-GRAAR-ESSALUD-2021, señalando respecto de los ítems denegados que “lo que le he solicitado es la Resolución del Dr. Edilberto Salazar Zender que anuló el Punto 1 de la Resolución 2027-GG-2018, referente al Dr. Juan Félix Martínez Maraza, de fecha antes del 21 de mayo del 2019 y/o usted ha proporcionado una información inexacta al Dr. Walter Menchola Vásquez, Gerente Central de Operaciones en su Carta 1540-GRAAR-2019 de fecha 21 de mayo de 2019, esa es la resolución que me tiene usted que dar yo no le he pedido informe”. Adicionalmente a ello, el recurrente hace alusión a una serie de pedidos sin dar mayor detalle.

Mediante la Resolución N° 000488-2021-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA¹ este Tribunal admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad remitir el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del

¹ Notificada el 12 de marzo de 2021.

recurrente y la formulación de sus descargos, de ser el caso, los cuales hasta la fecha de la emisión de la presente resolución, no se han alcanzado a esta instancia.

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.

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° 043-2003-PCM², 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 señala que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida, entre otros, en documentos escritos, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Asimismo, el artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido. En este caso, la entidad deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder o debido a que no localiza la información que está obligada a poseer o custodiar, por lo que deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin brindar una respuesta al solicitante.

Añade, el primer párrafo del artículo 18 del mismo cuerpo normativo señala que los casos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente, en el extremo correspondiente a los ítems 2 y 4, ha sido atendida de acuerdo a ley.

2.2 Evaluación

Sobre el particular, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés social, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N°4865-2013-PHD/TC indicando:

² En adelante, Ley de Transparencia.

“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, consagra expresamente el Principio de Publicidad, estableciendo 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”.

Concordante con ello, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC, dicho colegiado estableció que: *“(...) la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción”*. (subrayado nuestro).

Asimismo, el máximo intérprete de la Constitución ha señalado que le corresponde al Estado acreditar la necesidad de mantener la confidencialidad de la información que haya sido solicitada por un individuo, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC:

“(...) 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).

Siendo ello así, corresponde a las entidades del Estado que deniegan el acceso a la información pública solicitada por un ciudadano, acreditar debidamente que la aplicación de los supuestos para denegar la entrega de la información tiene un sustento legal y resulta una medida proporcional.

De autos, se advierte que el recurrente solicitó copias fedateadas de diversos documentos y la entidad mediante la Carta N° 005-GRAAR-ESSALUD-2021 de fecha 8 de enero de 2021, indicó al recurrente que *“respecto a los Puntos 2 y 4;*

en relación a lo solicitado en estos puntos se le comunicamos que la Resolución N° 2027-GG-ESSALUD-2018 de fecha 28.12.2018 no ha sido anulada, simplemente queda sin efecto respecto a los términos de algunos cargos de confianza, encontrándose vigente por el periodo 2019 en relación a los cargos de confianza que continúan a la fecha. Asimismo, se le reproduce el quinto párrafo del artículo 12 del Decreto Supremo N° 21-2019-JUS, el mismo que lo exhortamos tener en consideración: “Esta ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean (...).”

Ante ello, el recurrente apeló lo dispuesto en la referida Carta N° 005-GRAAR-ESSALUD-2021, señalando respecto de los ítems denegados que *“lo que le he solicitado es la Resolución del Dr. Edilberto Salazar Zender que anuló el Punto 1 de la Resolución 2027-GG-2018, referente al Dr. Juan Félix Martínez Maraza, de fecha antes del 21 de mayo del 2019 y/o usted ha proporcionado una información inexacta al Dr. Walter Menchola Vásquez, Gerente Central de Operaciones en su Carta 1540-GRAAR-2019 de fecha 21 de mayo de 2019, esa es la resolución que me tiene usted que dar yo no le he pedido informe”*. Adicionalmente a ello, el recurrente hace alusión a una serie de pedidos sin dar mayor detalle, y que no se corresponden con lo requerido en la solicitud de información, por lo que esta instancia acotará el presente pronunciamiento a establecer si la entidad atendió adecuadamente los ítems 2 y 4 de la referida solicitud.

Al respecto, de la lectura de los pedidos formulados en los ítems 2 y 4 de la solicitud del recurrente, se aprecia que ambos son pedidos idénticos que tienen como propósito obtener copia fedateada de *“La Resolución del doctor Edilberto Salazar Zender Gerente de la Red Asistencial Arequipa anulando la Resolución N° 2027-2018 de fecha 28 de diciembre del 2018 tal como consta en su Carta N° 1540-GRAAR-2019 del 21 de mayo del 2019”*.

Con relación a ello, la entidad ha señalado que *“la Resolución N° 2027-GG-ESSALUD-2018 de fecha 28.12.2018 no ha sido anulada, simplemente queda sin efecto respecto a los términos de algunos cargos de confianza, encontrándose vigente por el periodo 2019 en relación a los cargos de confianza que continúan a la fecha”*.

Es decir, la entidad ha señalado con precisión que la resolución requerida, a través de la cual se habría anulado la Resolución N° 2027-GG-ESSALUD-2018 no existe, en la medida que no se ha emitido una resolución que haya anulado la antedicha resolución, explicando que la misma ha quedado sin efecto, en tanto los cargos de confianza designados en la misma lo han sido por un periodo determinado.

Al respecto, la referida declaración sobre la no emisión de una resolución anulatoria de la Resolución N° 2027-GG-ESSALUD-2018 debe tomarse por cierta bajo el principio de presunción de veracidad contenido en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar³ del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁴, norma aplicable supletoriamente al presente procedimiento de conformidad con la Primera Disposición Complementaria del

³ De acuerdo a dicho principio, *“En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario”*.

⁴ En adelante, Ley N° 27444.

Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁵, en tanto el recurrente no ha presentado ningún medio probatorio que contradiga dicha afirmación.

En el mismo sentido, 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).

Finalmente, conforme al artículo 13 de la Ley de Transparencia la solicitud de información no implica la obligación de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, debiendo comunicar, en dicho caso, por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder; exigencia que ha sido cumplida por la entidad, en tanto ha notificado la carta mediante la cual ha informado de la inexistencia del documento requerido en los ítems 2 y 4 de la solicitud; por lo que el recurso de apelación debe declararse infundado.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

SE RESUELVE:

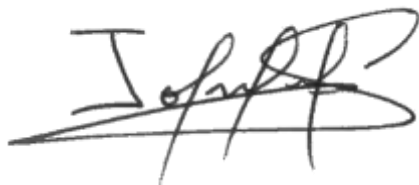
Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JORGE ARTURO PAZ MEDINA, REVOCANDO** lo dispuesto en la Carta N° 005-GRAAR-ESSALUD-2021 de fecha 8 de enero de 2021, mediante la cual la **RED ASISTENCIAL AREQUIPA – ESSALUD** denegó los numerales 2 y 4 de la solicitud de acceso a la información pública del recurrente.

Artículo 2.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución al ciudadano **JORGE ARTURO PAZ MEDINA** y a la **RED ASISTENCIAL AREQUIPA – ESSALUD**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

⁵ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: fjlf/ysll