



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 001224-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 001029-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **JOSE LUIS FARFAN LIRA**
Entidad : **CENTRO DE SALUD MATERNO INFANTIL DE MAGDALENA**
Sumilla : Declara infundado el recurso de apelación

Miraflores, 24 de mayo de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 001029-2022-JUS/TTAIP de fecha 28 de abril de 2022, interpuesto por **JOSE LUIS FARFAN LIRA** contra la comunicación electrónica de fecha 23 de abril de 2022 que adjunta el OFICIO N°266-2022-J-CSMI MAGDALENA-DIRIS LC, mediante la cual el **CENTRO DE SALUD MATERNO INFANTIL DE MAGDALENA** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 6 de abril de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 6 de abril de 2022, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad que le envíe por correo electrónico la siguiente información: *“Una copia de historia clínica de la paciente Gabriela Yarhe Paucar Alvarado con DNI N° 70850149 (...)”*.

A través del Oficio N° 266-2022-J-CSMI MAGDALENA-DIRIS LC de fecha 12 de abril de 2022, recibido por el recurrente por correo electrónico con fecha 23 de abril de 2022, la entidad denegó la solicitud de información, indicando que de acuerdo a la Norma Técnica de Salud N° 022-MINSA/DGSP-V.02, la entrega de la información a terceros, debe constar por escrito con la autorización del paciente, por lo que requirió solicitar a la paciente que cumpla con ello para brindar la información.

Con fecha 28 de abril de 2022, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis contra la respuesta otorgada por la entidad señalando que la información le fue denegada y reiterando que esta le sea entregada.

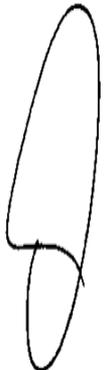
Mediante la Resolución 001059-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ de fecha 3 de mayo de 2022 se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la

¹ Notificada mediante Cedula de Notificación N° 3947-2022-JUS/TTAIP en la mesa de partes de la entidad Jr. Junín 322 – Magdalena del Mar, el 18 de mayo de 2022; 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.



remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud presentada, así como la formulación de sus descargos; los cuales fueron presentados el 23 de mayo de 2022 con el Oficio N° 369-2022-J-CSMI MAGDALENA-DIRIS LC mediante el cual reitera que solo puede brindar la información al usuario titular, que de acuerdo al artículo 17 de la Ley de Protección de Datos Personales 29733, debe guardar la confidencialidad de los datos personales salvo que cuente con el consentimiento expreso de su titular, y que de acuerdo al numeral 24 de los lineamientos resolutiveos de este Tribunal no es posible entregar información de la historia clínica de una persona distinta a quien lo solicita, ya que dicha información se encuentra protegida por la excepción relacionada con la intimidad personal por estar vinculada a la salud.

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.

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-JUS², establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

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.

Finalmente, el numeral 5 del artículo 17 de la citada norma establece que no podrá ejercerse el derecho de acceso a la información respecto a la información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal o familiar.

2.1. Materia en discusión

La controversia consiste en determinar si la información solicitada dentro de los alcances de la excepción prevista en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

² En adelante, Ley de Transparencia.

2.2. Evaluación



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

“La protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos”.



Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que *“Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley”*. Es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, y que el secreto es la excepción.

Respecto al mencionado Principio de Publicidad, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado 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”.



Del mismo modo, 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, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas.”* (Subrayado agregado)

En ese marco, el Tribunal Constitucional ha precisado que 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 el presente caso, el recurrente solicitó a la entidad que le entregue la siguiente información: “Una copia de historia clínica de la paciente Gabriela Yarhe Paucar Alvarado con DNI N° 70850149 (...)”; y la entidad mediante el Oficio N° 266-2022-J-CSMI MAGDALENA-DIRIS LC denegó la información alegando que solo puede ser entregada al paciente titular de la historia clínica previa autorización, y que de acuerdo a la Ley de Protección de Datos Personales debe guardar la confidencialidad de dicha información, salvo que el paciente otorgue consentimiento para su otorgamiento, agregando que de acuerdo al numeral 24 de los lineamientos resolutivos de este Tribunal, no se podrá entregar la información de la historia clínica a personas distintas al paciente titular de la misma, ya que esta contiene datos de salud de carácter sensible que son protegidos por la Ley de Transparencia.

En relación a la información de la historia clínica de la paciente Gabriela Yarhe Paucar Alvarado, conforme se ha mencionado, 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, 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 numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece que constituye información confidencial exceptuada del derecho de acceso a la información pública: “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.*”

Sobre la información requerida, el artículo 2 del Decreto Supremo N° 013-2006-SA Reglamento de Establecimientos de Salud y Servicios Médicos de Apoyo, define a la Historia Clínica como: “Documento médico que registra los datos de identificación y de los procesos relacionados con la atención del paciente en forma ordenada, integrada, secuencial e inmediata de la atención que el médico u otros profesionales brindan al paciente.” y el artículo 25 de la Ley N° 26842, Ley General de Salud establece que “El profesional de la salud, el técnico o el auxiliar que proporciona o divulga, por cualquier medio, información relacionada al acto médico en el que participa o del que tiene conocimiento, incurre en responsabilidad civil o penal, según el caso, sin perjuicio de las sanciones que correspondan en aplicación de los respectivos Códigos de Ética Profesional.(...)”

En esa línea, el artículo 29 de la referida Ley indica que “(...) Los establecimientos de salud y los servicios médicos de apoyo quedan obligados a proporcionar copia, facilitar el acceso y entregar la información clínica contenida en la historia clínica manuscrita o electrónica que tienen bajo su custodia a su titular en caso de que este o su representante legal la soliciten.

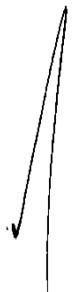
El costo que irroque este pedido es asumido por el interesado.” (subrayado agregado).



Por otro lado, el numeral 5 del artículo 2 de la Ley N° 29733 Ley de Protección de Datos Personales define como datos sensibles a la “(...) *información relacionada a la salud (...)*”, en concordancia con el numeral 6 del artículo 2 de su reglamento³ que define a los datos sensibles como “(...) *aquella información relativa a datos personales referidos a las características físicas, morales o emocionales, hechos o circunstancias de su vida afectiva o familiar, los hábitos personales que corresponden a la esfera más íntima, la información relativa a la salud física o mental u otras análogas que afecten su intimidad*”, la cual tiene un tratamiento especial conforme lo dispone el numeral 13.6 del artículo 13 de la Ley de Protección de Datos Personales, al señalar que “*En el caso de datos sensibles, el consentimiento para efectos de su tratamiento, además, debe efectuarse por escrito. Aun cuando no mediara el consentimiento del titular, el tratamiento de datos sensibles puede efectuarse cuando la ley lo autorice, siempre que ello atienda a motivos importantes de interés público*”, precisando el artículo 14 de su reglamento “*Tratándose de datos sensibles, el consentimiento debe ser otorgado por escrito, a través de su firma manuscrita, firma digital o cualquier otro mecanismo de autenticación que garantice la voluntad inequívoca del titular*”



Conforme a las normas citadas, la información relacionada al acto médico que se encuentra contenida en la historia clínica tiene carácter sensible, en tanto evidencia el estado de salud de una persona, información que además es confidencial por estar comprendida dentro de la intimidad personal, para cuyo tratamiento (entrega de dicha información) se requiere el consentimiento de su titular.



Es oportuno además señalar que este Tribunal, en el numeral 24 de los Lineamientos Resolutivos del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobados por Resolución de Sala Plena N° 000001-2021-SP de fecha 1 de marzo de 2021, ha establecido que: “*La documentación obrante en las historias clínicas de una persona distinta a quien lo solicita, no puede ser entregada bajo el amparo del ejercicio del derecho de acceso a la información pública, puesto que dicha documentación se encuentra protegida por la excepción relacionada con la intimidad personal, al estar vinculada a la salud personal del titular de la mencionada historia clínica. El acceso de una persona a su propia historia clínica debe ser atendido como parte de su derecho de autodeterminación informativa.*”

En consecuencia, corresponde desestimar el recurso de apelación materia de autos al estar comprendida la información requerida dentro de la excepción a su acceso prevista en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, por afectar su divulgación la intimidad personal de su titular.

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

³ Aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS.

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

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación presentado por **JOSE LUIS FARFAN LIRA** contra la comunicación electrónica de fecha 23 de abril de 2022 que adjunta el OFICIO N°266-2022-J-CSMI MAGDALENA-DIRIS LC, mediante la cual el **CENTRO DE SALUD MATERNO INFANTIL DE MAGDALENA** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 6 de abril de 2022.

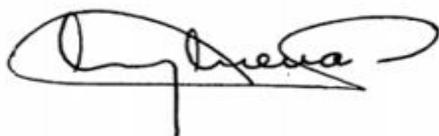
Artículo 2.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JOSE LUIS FARFAN LIRA** y al **CENTRO DE SALUD MATERNO INFANTIL DE MAGDALENA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

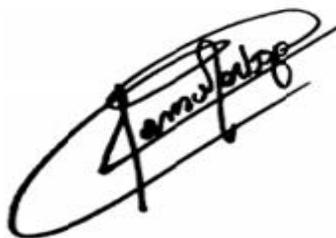
Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: mmmm/micr