



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000001-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 03106-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **EDWIN JESUS LUNA YURIVILCA**
Entidad : **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS - CONSEJO DEL NOTARIADO**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 3 de enero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03106-2022-JUS/TTAIP de fecha 6 de diciembre de 2022, interpuesto por **EDWIN JESUS LUNA YURIVILCA** contra la Carta N°. 1481-2022-JUS/OILC-TAI de fecha 1 de diciembre de 2022¹, mediante el cual el **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS - CONSEJO DEL NOTARIADO**, dio respuesta a su solicitud de acceso a la información pública de fecha 18 de noviembre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 18 de noviembre de 2022 el recurrente solicitó a la entidad lo siguiente:

“1. Que de la relación de los postulantes inscritos al concurso Público de méritos para el ingreso a la Función Notarial N° 001- 2021-CNL/LIMA-PERU, me informen y expidan la relación de postulantes que presentaron sus Certificados de Salud Mental y Certificados Médicos o Certificados de Salud visados por la DIRIS LIMA CENTRO.

2. Que, me informen si algún postulante inscrito al Concurso Público de méritos para el ingreso a la Función Notarial N° 001- 2021-CNL/LIMA-PERU presentó documentos a través de los cuales puso en conocimiento del Jurado Calificador del Concurso Público de méritos que la DIRIS LIMA CENTRO no visa los Certificados de Salud Mental y Certificados Médicos o Certificados de Salud emitidos por los Hospitales y Centros de Salud.

3. Que, me informen sobre el trámite y respuesta que dio el Jurado calificador del concurso Público de Méritos para el ingreso a la función notarial N° 001- 2021-CNL/LIMA-PERU a la documentación presentada respecto a que la DIRIS LIMA CENTRO no visa los Certificados de Salud Mental y Certificados Médicos o Certificados de Salud emitidos por los Hospitales y Centros de Salud.

4. Que, me expidan copias certificadas de la documentación y respuesta del Jurado Calificador del Concurso Público de méritos para el ingreso a la Función Notarial N° 001- 2021-CNL/LIMA-PERU respecto a la documentación que les puso en conocimiento que la DIRIS LIMA CENTRO no visa los Certificados de Salud Mental y

¹ Que contiene el Informe N° 013-2022-JUS/CN/ST/MMP y el Memorando N° 698-2022-JUS/CN/ST.

Certificados Médicos o Certificados de Salud emitidos por los Hospitales y Centros de Salud.”

Mediante Carta N°. 1481-2022-JUS/OILC-TAI de fecha 1 de diciembre de 2022 que contiene el Informe N° 013-2022-JUS/CN/ST/MMP de fecha 13 de noviembre de 2022 y el Memorando N° 698-2022-JUS/CN/ST, advirtiéndose del referido informe que la entidad responde al recurrente lo siguiente:

“(…) En mérito el inciso 3 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley 27806 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública aprobada por Decreto Supremo N° 021- 2019-JUS y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 072- 2003 -PCM, modificado por Decreto Supremo N° 070- 2003 -PCM es pertinente mencionar que el cuarto párrafo del artículo 13 del Texto Único Ordenado de la Ley 27806 Ley de Transparencia y Acceso a la Información aprobada por Decreto Supremo N° 021-2019-JUS, y dispone lo siguiente:

Artículo 13.- Denegatoria de acceso

(…)

Esta ley faculta que los solicitantes exija las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean. No califica en esta limitación el procesamiento de datos existentes de acuerdo con lo que establecen las normas reglamentarias salvo que ello implique recolectar o generar nuevos datos.”

2.2 De acuerdo a lo señalado por el dispositivo legal citado precedentemente, este Consejo del Notariado no puede atender un pedido respecto de una información o una Data que no cuente o que deba generar; en el caso concreto, el primer pedido del solicitante está relacionado a que se informe o se expida una relación de postulantes que presentaron sus certificados de Salud Mental o certificados médicos o certificados de salud visados por la DIRIS LIMA CENTRO, al respecto cabe señalar que el procedimiento establecido en el reglamento de concurso Público de méritos para el ingreso a la función notarial no exige que se realice una relación de los postulantes que presentaron, o no, Certificados Médicos, ni qué tipo de certificado presentaron, por consiguiente dicha relación no es un documento que el consejo de notariado haya generado o que deba generar, por lo que al no existir la información que el recurrente solicita, no es posible atender el pedido en este extremo.

2.3 Similar situación cómo ocurre con los pedidos detallados en los puntos tres y cuatro, puesto que se solicita informe copias certificadas de la documentación, trámite y respuesta que habría dado el Jurado Calificador, respecto de los documentos que los postulantes presentan referidos a que la DIRIS LIMA CENTRO no visa certificados de Salud Mental, dado que no es función del Jurado calificador dar respuesta a cada uno de los postulantes respecto de los documentos que presenten o vayan a presentar como sustento de su currículum vitae, en este aspecto su función solamente se constriñe en dejar constancia en el acta respecto de los postulantes que resulten descalificados o no, más no brindar una respuesta individualizada a cada una sus consultas.

2.4 Finalmente, en el punto dos del pedido se solicita que se informe si algún postulante inscrito al Concurso Público de Méritos puso en conocimiento del Jurado Calificador Que la DIRIS LIMA CENTRO no visa los certificados de Salud Mental, al respecto cabe mencionar que el Consejo del Notariado no cuenta con esa data, por lo que si el petitorio del solicitante está enfocado en generar un informe que contenga un registro de los escritos presentados por los postulantes con relación a la solicitud antes descrita, deberá dirigir su pedido en virtud a lo previsto en numeral 111.1 Título 111 de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, toda vez que, su solicitud no se ajusta al ejercicio del derecho de acceso a la información pública.(…)”

Con fecha 6 de diciembre de 2022 el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis señalando que:

“(…) Al respecto de los fundamentos de numerales 2.2 y 2.3 del Informe N° 013-2022-JUS/CN/ST/MMP de fecha 24.11.2022 se advierte que estos vulneran el segundo párrafo del artículo 13 del Texto Único Ordenado de la ley N° 27806 debido a que la denegatoria de la información que solicita el recurrente (...) no se encuentran dentro de las excepciones previstas en los artículos 15 a 17 de la ley antes citada, que son los únicos casos en los que se pueden limitar el derecho acceso a la información pública conforme establece el artículo 18 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806.

Ahora bien, en el numeral 2.2 del Informe N° 013-2022-JUS/CN/ST/MMP de fecha 24.11.2022 (...) no se ajusta al procedimiento establecido en el Reglamento de Concurso de Méritos para el ingreso a la Función Notarial en dónde se establece que el Jurado Calificador evalúa y califica los requisitos de los postulantes durante todo el proceso del concurso; es decir, evalúa y califica los diversos documentos presentados por el postulante, entre ellos los certificados médicos original de gozar de capacidad física y mental, autorizado por médico competente, debidamente visado por el Director Regional de Salud o quien haga sus veces.

También, en el Reglamento del Concurso Público de Méritos para el ingreso de la función notarial se establece que el Jurado Calificador elabora el cuadro de puntaje de todos los postulantes, dejando constancia de la evaluación curricular, en el acta suscrita por los miembros del Jurado asistentes a dicha sesión. Luego señala que los postulantes que hayan obtenido nota aprobatoria serán declarados aptos para el examen escrito publicándose la relación de postulantes aptos para el examen escrito. Entonces, conforme a lo dispuesto por el Reglamento del Concurso Público de Méritos para el ingreso a la función notarial está probado que el Jurado calificador en la etapa de evaluación curricular evalúa y califica todos los documentos presentados por los postulantes como el Certificado Médico de Salud Mental y Certificado de Salud o Certificado Médico gozar de capacidad física y mental, que debe ser presentado en original autorizado por médico competente y debidamente visado por el Director Regional de Salud o quien haga sus veces para luego elaborar la relación de postulantes aptos que pasaron la evaluación curricular.

Ahora bien lo descrito en el párrafo que antecede se acredita con el Acta de Sesión N° 02- 2022 CPIFN/JCDN_AYACUCHO - Jurado Calificador del Concurso de Méritos para el ingreso de la Función Notarial del Distrito Notarial de Ayacucho, de fecha 09.09.2022, donde consta la evaluación curricular de los postulantes como de: i) (...) quién es descalificado “debido que el certificado de salud física y mental han sido emitidos por un CLA, no se encuentra visado por la Dirección Regional de Salud o quien haga sus veces” o de (...), quién fue descalificado debido que ha presentado una constancia de atención psicológica.

Por lo tanto conforme a lo dispuesto en el artículo 10 del TUO de la 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, el Consejo del Notariado al estar en posesión de todos los documentos presentados por los postulantes, los cuales fueron evaluados y calificados para elaborarse el acta de calificación curricular y relación de postulantes aptos, está obligado a que me informen expida la relación de los postulantes antes que presentaron sus certificados de Salud Mental y certificados médicos o certificado de salud visados por la DIRIS LIMA CENTRO.

Amparo mi solicitud de acceso a la información el precedente de observancia obligatoria dictada por el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública en la Resolución N° 011300772020 de fecha 28.01.22, que resuelve en el artículo 4 los siguiente: “las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por está atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución sino

también a la que no siendo creada por esta, se encuentra en su posesión (...) “ precedente que fue omitido por el Consejo del Notariado.

En el numeral 2.3 del Informe N° 013-2022-JUS/CN/ST/MMP de fecha 24.11.2022 (...) difiere de lo que solicitó el recurrente en los numerales 3 y 4 de la solicitud de acceso a la información pública pues en esta se solicita que se le expidan copias certificadas de la documentación y respuesta del Jurado calificador respecto de la documentación que les puso en conocimiento de la DIRIS LIMA CENTRO no visa Certificado de Salud Mental y Certificados Médicos o Certificados de Salud emitidos por los hospitales y Centros de Salud.

Ahora bien, el hecho que el Jurado Calificador no haya dado respuesta sobre la documentación que les puso en conocimiento que la DIRIS LIMA CENTRO no visa certificado de Salud Mental y certificados médicos certificados de salud emitidos por los hospitales y centros de salud, no es óbice para que se otorgue al recurrente las copias certificadas de los documentos que informan que la DIRIS LIMA CENTRO no visa Certificados de Salud Mental y Certificados Médicos o Certificados de Salud emitidos por los Hospitales y Centros de Salud

Por lo tanto al haberse denegado expedirme copias certificadas de los documentos que informan que la DIRIS LIMA CENTRO no visa certificado de Salud Mental y certificados emitidos por los hospitales y centros de salud queda acreditado que el consejo del notariado ha vulnerado el artículo 10 del TUO de la Ley 27806 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública e inobservado el precedente de observancia obligatoria emitido por el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública en el artículo 4 de la Resolución N° 010300772020 de fecha 28.01.2020.

Por último en el número de 2.3 del Informe N° 013-2022-JUS/CN/ST/MMP de fecha 24.11.2022 (...) vulnera el principio de publicidad previsto en el artículo 4 del TUO de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública al negarse informar <<si algún postulante inscrito en el concurso público puso en conocimiento que la DIRIS LIMA CENTRO no visa Certificados de Salud Mental>> no obstante tener información respecto de ello, conforme indagación conforme induración efectuada por el recurrente en Mesa de partes de la oficina de administración documentaria y archivo del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos donde consta que el 27.10. 2022 ingreso 426310 recibieron documentos dirigidos al Consejo de Notariado (...)”.

Mediante la Resolución 002924-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA² se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio, solicitando a la entidad la remisión del expediente administrativo y la formulación de sus descargos.

Con Memorando N° 1239-2022-JUS/OILC presentado a esta instancia el 22 de diciembre de 2022, la entidad remite el expediente administrativo y presenta sus descargos a través del Memorando N° 774 -2022-JUS/CN/ST donde se indica que los mismos están contenidos en el Informe N° 046-2022-JUS/CN/ST/MMP el cual concluye lo siguiente:

“3.1 La información que el impugnante requiere en su solicitud de fecha 21 de noviembre de 2022, referida a una relación de postulantes que presentaron sus Certificados de Salud Mental y Certificados Médicos o Certificados de Salud visados por la DIRIS LIMA CENTRO, es inexistente, toda vez que no existe obligación legal del Consejo del Notariado de realizar dicha relación en el desarrollo de los concursos públicos de méritos para el ingreso de la función notarial. Asimismo el marco normativo de transparencia dispone que no es una obligación de la Administración pública crear o producir información con la que que no cuente y que no está obligado a contar

² Resolución de fecha 15 de diciembre de 2022, notificada a la entidad el 16 de diciembre de 2022.

3.2 La información que el impugnante detalla podría desprenderse del contenido de evaluación curricular sin embargo, como se ha señalado anteriormente el pedido del ciudadano Edwin Jesús Luna Yurivilca no está orientado a obtener la mencionada acta.

3.3 Conforme la Coordinadora de Concursos Públicos ha señalado en el Informe N° 39-2022-CONVOCATORIA/BAH, el Consejo del Notariado no es la institución de generar la respuesta a la solicitud presentada el 21 de noviembre de 2022.

3.4 Con el presente informe se pretende remitir los descargos solicitados en la Resolución N° 2924-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA, anexando el Informe N° 39-2022-CONVOCATORIA/BAH y el documento presentado por el ciudadano Julio Javier Espiritu Orihuela, registrado con código 425310 (...)."

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-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.

Por su parte, el artículo 10 de la referida 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; 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.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo normativo, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma 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, precisando que no pueden establecerse excepciones a dicho derecho por una norma de menor jerarquía a la ley.

1.1 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 fue atendida de acuerdo a lo dispuesto en la Ley de Transparencia.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

1.2 Evaluación

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

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

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que *“Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley”*; es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción. En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado respecto del mencionado Principio de Publicidad lo siguiente:

“(…) Esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado.”

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 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 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 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.

De autos se aprecia que el recurrente solicitó a la entidad los siguiente:

“1. Que de la relación de los postulantes inscritos al Concurso Público de méritos para el ingreso a la Función Notarial N° 001- 2021-CNL/LIMA-PERU, me informen y expidan la relación de postulantes que presentaron sus Certificados de Salud Mental y Certificados Médicos o Certificados de Salud visados por la DIRIS LIMA CENTRO.

2. Que me informen si algún postulante inscrito al Concurso Público de méritos para el ingreso a la Función Notarial N° 001- 2021-CNL/LIMA-PERU presentó documentos a través de los cuales puso en conocimiento del Jurado Calificador del Concurso Público de méritos que la DIRIS LIMA CENTRO no visa los Certificados de Salud Mental y Certificados Médicos o Certificados de Salud emitidos por los Hospitales y Centros de Salud.

3. Que, me informen sobre el trámite y respuesta que dio el Jurado calificador del concurso Público de Méritos para el ingreso a la función notarial N° 001- 2021-CNL/LIMA-PERU a la documentación presentada respecto a que la DIRIS LIMA CENTRO no visa los Certificados de Salud Mental y Certificados Médicos o Certificados de Salud emitidos por los Hospitales y Centros de Salud.

4. Que, me expidan copias certificadas de la documentación y respuesta del Jurado Calificador del Concurso Público de méritos para el ingreso a la Función Notarial N° 001- 2021-CNL/LIMA-PERU respecto a la documentación que les puso en conocimiento que la DIRIS LIMA CENTRO no visa los Certificados de Salud Mental y Certificados Médicos o Certificados de Salud emitidos por los Hospitales y Centros de Salud.”

Al respecto la entidad en su respuesta señala respecto al Punto 1) que la entidad no puede atender un pedido de información que no tiene o que no puede generar, puesto que el recurrente quiere una relación de postulantes que presentaron su certificado de Salud Mental o de Salud visados por la DIRIS LIMA CENTRO, y refiere que su reglamento de concurso público no exige que se realice una relación de postulante que presentaron o nó certificados médicos ni que tipo de certificados; respecto al Punto 2) refiere que la entidad no cuenta con esa data y que si el pedido está enfocado en generar un informe lo debe realizar conforme a la Ley de Procedimiento Administrativo General; en cuanto a los Puntos 3) y 4) refiere que el Jurado Calificador del Concurso Público de Méritos de la entidad sólo deja constancia en el acta los postulantes que resulten descalificados o no, más no brindar una respuesta individualizada a cada una sus consultas.

En su descargo la entidad se reafirma en lo indicado en su respuesta al recurrente, asimismo indica que “conforme a lo señalado en el Informe N° 39-2022-CONVOCATORIA/BAH, el Consejo del Notariado no es la institución de generar la respuesta a la solicitud presentada el 21 de noviembre de 2022”, sin embargo en el mencionado informe se menciona lo siguiente:

(...)

5. Sin perjuicio de ello, de la revisión del Sistema de Gestión Documental del Consejo del Notariado se advierte que el señor Julio Javier Espíritu Orihuela presentó un documento con código 426310 afirmando que la Dirección de Redes Integradas de Salud Lima (DIRIS Lima Centro), no visa los Certificados de Salud Mental y Certificados de Salud, expedidos por los Hospitales y Centro de Salud que se encuentra bajo su jurisdicción.

6. En atención a esta solicitud, el Consejo del Notariado mediante Oficio N° 514-2022-JUS/CN/P de fecha 3 de noviembre de 2022 solicitó información al Ministerio de Salud señalando que, “actualmente (06) Colegios de Notarios a nivel nacional, han realizado la convocatoria de sus respectivos Concursos Públicos de ingreso a la función notarial, sobre la base de lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 006-2022-JUS, que aprueba el Reglamento del Concurso Público de Méritos para el ingreso a la función notarial; el mismo que en el inciso k) de su artículo 7 dispone que “El postulante, al inscribirse, deberá presentar una solicitud dirigida al Decano del Colegio de Notarios convocante o, en su caso, al Consejo del Notariado, indicando el número del concurso al que postula, adjuntando la documentación que acredite que reúne los siguientes requisitos: Para tal efecto presentará (...) k) Certificado médico original de gozar de capacidad física y mental, autorizado por médico competente, debidamente visado por el Director Regional de Salud o quien haga sus veces”, Al respecto resulta necesario solicitar que su despacho, que en mérito a la norma antes mencionada se brinde las facilidades a los postulantes inscritos en los Concursos Públicos de méritos para el ingreso a la función notarial para que la Dirección Regional de Salud y las Direcciones de Redes Integradas de Salud -Diris visen los certificados médicos de gozar de capacidad física y mental.

7. No obstante, pese de haberse cursado dicho Oficio al Ministerio de Salud, no se ha tenido respuesta alguna por parte de esa institución.

8. Por otro lado cabe señalar que, si bien no se brindó una respuesta al ciudadano Erwin Jesús Luna Yurivilca en el extremo señalado en los puntos 5 y 6 del presente informe, en el Informe N° 13-2022/JUS/CN/ST/MMP de fecha 24 de noviembre de 2022, ello se debió a que el recurrente Julio Javier Espíritu Orihuela presentó su solicitud ante el Consejo del Notariado y no ante el Jurado Calificador de Concurso Público de Lima, por lo que al realizarse la búsqueda respectiva de los documentos ingresados ante el Jurado Calificador no se encontraba ingresado dicho documento, por lo que ello no significa una inacción por parte del Jurado Calificador sino que el pedido del ciudadano Julio Espíritu Orihuela fue mal canalizado al presentarse al Consejo del Notariado (...).”

Que, **respecto al Punto 1) de la solicitud** referido a: “1. Que de la relación de los postulantes inscritos al Concurso Público de méritos para el ingreso a la Función Notarial N° 001- 2021-CNL/LIMA-PERU, me informen y expidan la relación de postulantes que presentaron sus Certificados de Salud Mental y Certificados Médicos o Certificados de Salud visados por la DIRIS LIMA CENTRO”; se debe tener en cuenta que de conformidad con el artículo 13° de la Ley de Transparencia el cual establece en su tercer y cuarto párrafo 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. (...) Esta Ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean (...), motivo por el cual realizar un informe por parte de entidad y elaborar una nueva relación respecto de los postulantes que presentaron Certificados de Salud Mental y Certificados Médicos o Certificados de Salud visados por la DIRIS LIMA CENTRO **deviene en improcedente.**”

Respecto a los Puntos 2), 3) y 4) , es importante señalar 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 clara, precisa, completa y actualizada, y en consecuencia, que no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa, conforme lo señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC:

“(…) el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que este derecho y los fines que con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregasen cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, 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).

En el mismo sentido, resulta ilustrativo el criterio expresado por el Instituto Nacional de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales de México – INAI, en las resoluciones RRA 0003/16 (Comisión Nacional de las Zonas Áridas, 29 de junio de 2016), RRA 0100/16 (Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación, 13 de julio de 2016), y RRA 1419/16 (Secretaría de Educación Pública, 14 de setiembre de 2016): *“Para el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, la congruencia implica que exista concordancia entre el requerimiento formulado por el particular y la respuesta proporcionada por el sujeto obligado; mientras que la exhaustividad significa que dicha respuesta se refiera expresamente a cada uno de los puntos solicitados. Por lo anterior, los sujetos obligados cumplirán con los principios de congruencia y exhaustividad, cuando las respuestas que emitan guarden una relación lógica con lo solicitado y atiendan de manera puntual y expresa, cada uno de los contenidos de información” (subrayado agregado).*

De este modo, se concluye que, al atender una solicitud de acceso a la información pública, la entidad tiene la obligación de brindar una respuesta completa y congruente con lo requerido, debiendo pronunciarse sobre la totalidad de la información solicitada, así como entregando, en caso de corresponder, los documentos requeridos en la misma y no una información distinta a la solicitada.

En la línea de lo expuesto precedentemente, esta instancia considera que la respuesta brindada por la entidad respecto a:

Punto 2) resulta ambigua y contradictoria, puesto que en su respuesta al recurrente le indicó que no cuenta con esa data y que si el pedido está enfocado en general a un informe lo debe realizar conforme a la Ley de Procedimiento Administrativo General, sin embargo en su descargo en el Informe N° 13-2022/JUS/CN/ST/MMP de fecha 24 de noviembre de 2022, refiere que el señor Julio Javier Espíritu Orihuela presentó un documento con código 426310 afirmando que la Dirección de Redes Integradas de Salud Lima (DIRIS Lima

Centro), no visa los Certificados de Salud Mental y Certificados de Salud, expedidos por los Hospitales y Centro de Salud que se encuentra bajo su jurisdicción.

Puntos 3) y 4) la respuesta de la entidad también resulta ambigua y contradictoria, puesto que en su respuesta al administrado señaló que que el Jurado Calificador del Concurso Público de Méritos de la entidad sólo deja constancia en el acta de los postulantes que resulten descalificados o no, más no brinda una respuesta individualizada a cada una sus consultas, sin embargo en el linforme N° 13-2022/JUS/CN/ST/MMP de fecha 24 de noviembre de 2022, refiere que el Consejo del Notariado mediante Oficio N° 514-2022-JUS/CM/P de fecha 3 de noviembre de 2022 solicitó información al Ministerio de Salud sobre las facilidades a los postulantes inscritos en los Concursos Públicos de méritos para el ingreso a la función notarial para que la Dirección Regional de Salud y las Direcciones de Redes Integradas de Salud Diris visen los certificados médicos de gozar de capacidad física y mental y que no obstante ello no se obtuvo respuesta alguna; por tanto si bien no habría una documentación de respuesta a la DIRIS LIMA CENTRO pero si al Ministerio de Salud, ello podría haberse puesto en conocimiento del recurrente; además no se mencionó expresamente si existe o nó la documentación solicitada en el Punto 4).

En ese sentido, corresponde declarar fundado en parte el recurso de apelación y ordenar a la entidad entregue o responda de manera precisa y completa la información pública requerida o la que posee respecto a los Puntos 2), 3) y 4). de la solicitud; o, en caso de inexistencia de información faltante de entrega, informe de manera clara y precisa respecto de dicha circunstancia al recurrente, procediendo a agotar la búsqueda de la información respectiva con las unidades orgánicas competentes, de conformidad con lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020⁴.

Además, se debe mencionar que, si bien es cierto, la entidad ha remitido al recurrente mediante correo electrónico de fecha 22 de diciembre de 2022, Carta N° 01591-2022-JUS-OLITC-TAI señalando "(...) el Consejo del Notariado cumple con dar respuesta a su solicitud, mediante Memorando N° 774-2022-JUS/CN/ST y anexos que se adjuntan a la presente (...)", sin embargo en la captura de pantalla del correo se advierte como datos adjuntos "CARTA N° 01591-2022-JUS-OIL-1.pdf", "MEMORANDO000774-2022-JUS-CN.pdf" y "ANEXO.pdf", sin embargo no se advierte que anexos se le ha remitido al recurrente, no teniendo certeza si toda la documentación presentada a esta instancia le fue remitida al recurrente.

Finalmente, en virtud a lo establecido por el artículo 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

⁴ Dentro de ese marco, en el supuesto de inexistencia de la información requerida, es importante resaltar que mediante la Resolución N° 010300772020 emitida por esta instancia y publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 11 de febrero de 2020, se declaró precedente administrativo de observancia obligatoria lo siguiente: "Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión. En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación 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 y resaltado agregado)

funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

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; ante la ausencia de los Vocales Titulares de la Primera Sala Pedro Chilet Paz y María Rosa Mena Mena por descanso físico, intervienen en la presente votación los Vocales Titulares de la Segunda Sala de esta instancia Vanesa Vera Munte y Felipe Johan León Florián⁵;

SE RESUELVE:



Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO EN PARTE el recurso de apelación, interpuesto por **EDWIN JESUS LUNA YURIVILCA**, en consecuencia, **ORDENAR** al **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS - CONSEJO DEL NOTARIADO** entregar la información que posee respecto a los Puntos 2), 3) y 4) conforme a lo indicado en la presente resolución; o, en caso de inexistencia de información faltante de entrega, informe de manera clara y precisa respecto de dicha circunstancia al recurrente, procediendo a agotar la búsqueda de la información respectiva con las unidades orgánicas competentes; bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.



Artículo 2.- SOLICITAR al **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS - CONSEJO DEL NOTARIADO** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite la entrega de dicha información indicada en el artículo 1 a **EDWIN JESUS LUNA YURIVILCA**, o comunique de forma clara, precisa y veraz su inexistencia y el procedimiento de su reconstrucción.



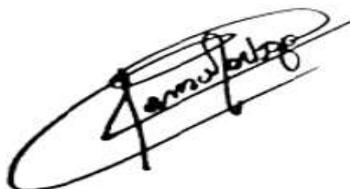
Artículo 3.- DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de apelación, respecto al Punto 1 de la solicitud referida a *“Que de la relación de los postulantes inscritos al concurso Público de méritos para el ingreso a la Función Notarial N° 001- 2021-CNL/LIMA-PERU, me informen y expidan la relación de postulantes que presentaron sus Certificados de Salud Mental y Certificados Médicos o Certificados de Salud visados por la DIRIS LIMA CENTRO”*.

⁵ En mérito a la Resolución N° 031200212020 del 13 de febrero de 2020 y al acta de Sala Plena de fecha 3 de agosto de 2020 y el Reglamento del Tribunal de Transparencia aprobado por Resolución Ministerial 161-2021-JUS.

Artículo 4.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228° de la Ley N° 27444.

Artículo 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **EDWIN JESUS LUNA YURIVILCA** y al **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS - CONSEJO DEL NOTARIADO**, 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).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



VANESA VERA MUENTE
Vocal



FELIPE JOHAN LEON FLORIAN
Vocal

vp: vvm/cmn (pcp)