



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000720-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 00266-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **RICARDO DANTE POMA FELIPE**
Entidad : **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 3 de marzo de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00266-2023-JUS/TTAIP de fecha 31 de enero de 2023, interpuesto por **RICARDO DANTE POMA FELIPE** contra la respuesta contenida en la CARTA N° 000122-2023-JUS/OILC-TAI de fecha 30 de enero de 2023, a través de la cual el **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**, atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con Expediente 2023MSC-000038712 de fecha 26 de enero de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 26 de enero de 2023¹, con Expediente 2023MSC-000038712, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

“(…)

*SOLICITO TRASLADO POR LEY 27806. **SEÑOR DIRECTOR DEL HOSPITAL CENTRAL FAP.** DE MI CONSIDERACIÓN. 1.- SOLICITO A UD SEÑOR DIRECTOR AUTORIZAR ENVÍO DE COPIA DE ACTA DE JUNTA MÉDICA NEUROLOGÍA 2DO PERIODO DE ENFERMEDAD A LARGO PLAZO DE NSA.605001. **(subrayado agregado)**”² [sic]*

Mediante la CARTA N° 000122-2023-JUS/OILC-TAI de fecha 30 de enero de 2023, la entidad respondió a diversos requerimientos del administrado entre los cuales se encuentra el Expediente 2023MSC-000038712, manifestando lo siguiente:

“(…)

*Al respecto, como se puede advertir sus solicitudes están dirigidas al director del Hospital de la Fuerza Aérea del Perú, por lo que, se colige que tiene **pleno***

¹ Cabe precisar que en autos no obra la solicitud de acceso a la información, ni el cargo de recepción de la entidad; sin embargo, se tiene acreditada su presentación puesto que la entidad emitió respuesta, por lo que se toma en cuenta lo dispuesto en el numeral 1.6 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General: “**Principio de informalismo.**- *Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.*” (subrayado agregado)

² Requerimiento extraído de la CARTA N° 000122-2023-JUS/OILC-TAI, mediante la cual la entidad emitió respuesta.

conocimiento que la información solicitada corresponde a la referida entidad, y no se trata de información que haya sido creada o posea el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos - MINJUSDH.

Si bien es cierto, el artículo el literal b) del artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, señala lo siguiente: **“en el supuesto que la entidad de la Administración Pública no esté obligada a poseer la información solicitada y de conocer su ubicación o destino, debe reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la posea, y poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante”**

La aludida norma, pretende salvaguardar el derecho constitucional de acceso a la información pública de aquellas personas que, por desconocimiento o error solicitan una información a una entidad que no tiene competencia en la materia de sus solicitudes; en tal sentido, la administración pública, de conocer su ubicación o destino, debe reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la posea, poniendo en conocimiento del solicitante.

Al respecto, en reiteradas oportunidades se le ha comunicado que sus solicitudes han sido reencausadas a diferentes entidades del Estado de las cuales ha solicitado información en materia de transparencia y peticiones administrativas, en su mayoría **solicitudes de interés particular que no califican acceso a la información pública**, a su vez se le ha facilitado los canales virtuales de atención (queja, reclamo, denuncia y/o consulta) y presenciales, exhortándole que, en lo sucesivo recurra directamente al órgano competente.

Ahora bien, de la lectura de sus pedidos se advierte que no configuran solicitudes de acceso a la información pública, sino más bien forman parte de su **derecho de autodeterminación informativa**, tal y como lo ha señalado el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública en la Resolución de Sala Plena N° 000001-2021-SP que aprueba los Lineamientos Resolutivos del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública:

“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.

No obstante, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en aplicación del principio de buena fe procedimental ha realizado actos de colaboración y buena fe, procediendo a reencausar diez (10) solicitudes, todas dirigidas a la Fuerza Área del Perú (...)

Cuyos traslados han sido comunicados oportunamente a su persona, y, a pesar de tener pleno conocimiento de cuál es la entidad competente que debe atender sus solicitudes y/o peticiones sigue usando **INDEBIDAMENTE** el formulario de acceso de a la información pública del MINJUSDH, puesto que, dirige todos sus requerimientos al Director del Hospital Central de la FAP y pide de manera expresa que el MINJUDH lo traslade a dicho funcionario, por lo que, queda demostrado que obra de mala fe, al pretender que nosotros traslademos todas sus solicitudes a la FAP.

Cabe precisar que, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre el abuso del derecho a través de la Sentencia 083/2022 expedida por la Sala Primera, considerandos 12 y 13 señala lo siguiente:

*“Por otra parte, el artículo 103 in fine de la Constitución es enfático en estipular que ella no ampara el abuso del derecho. **El abuso del derecho se produce cuando, dadas las circunstancias de un caso, es posible verificar que el ejercicio de un derecho es lícito solamente en apariencia, puesto que aunque la conducta se ajusta a la tipicidad de la norma que reconoce el derecho, objetivamente, ella no ha tenido por propósito contribuir a la finalidad institucional por la que el derecho existe**, sino alcanzar una finalidad subalterna ilícita, como, por ejemplo, causar un daño o la procura de un beneficio indebido.*

Es por ello que el Tribunal Constitucional ha definido el abuso del derecho como una conducta tendiente a “desnaturalizar las finalidades u objetivos que sustentan la existencia de cada atributo, facultad o libertad reconocida sobre las personas”; e indica que “los derechos no pueden usarse de forma ilegítima (...), sino de manera compatible con los valores del propio ordenamiento” (sentencia emitida en el Expediente 05296-2007-PA/TC, F. J. 12).

*En tal sentido, al quedar comprobado manifiestamente que su conducta desnaturaliza la finalidad del derecho de acceso a la información pública, al hacer uso de forma ilegítima de este derecho, se le informa que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos **no es la entidad competente** para atender sus requerimientos, por lo que deberá presentarlos a la entidad que corresponda.” [sic]*

Con fecha 31 de enero de 2023, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando lo siguiente:

“SEÑOR MINISTRO DE JUSTICIA ANTE DENEGADA SOLICITUD DE INFORMACIÓN ENVIADA CON CARTA N° 000122-2023-JUS/OILC-TAI POR MARÍA NOAIN MORENO A SOLICITUDE DE INFORMACIONES CON EL FIN DE HACER CUMPLIR TRANSPARENCIA QUE DEBIERA EXISTIR EN TODA INSTITUCIÓN DEL ESTADO Y DEBIERA SER SUPERVISADO POR ENTIDADES RESPONSABLES, SOLICITO A TRIBUNAL DE TRANSPARENCIA DEL MINJUS INTERVENCIÓN PORQUE NO SE REALIZO EL PEDIDO SOLICITADO A EXPEDIENTES 000038712, A FIN OBTENER INFORMACIÓN AGRADECIENDO SU ATENCIÓN.” [sic]

En este contexto, cabe precisar que el recurrente viene impugnando únicamente lo relacionado al Expediente 2023MSC-000038712, extremo por el cual esta instancia emitirá pronunciamiento.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 000531-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 17 de febrero de 2023³, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio y se requirió a la entidad que en un plazo de cuatro (4) días hábiles remita el expediente administrativo correspondiente y formule sus descargos.

En atención a ello, mediante el MEMORANDO N° 00234-2023-JUS/OILC, ingresado a esta instancia con fecha 28 de febrero de febrero de 2023, la Funcionaria Responsable de Acceso a la Información Pública de la entidad, la entidad remitió el expediente administrativo requerido, y además formuló sus descargos alegando -entre otros argumentos- lo siguiente:

³ Notificada con fecha 22 de enero de 2023.

“(…)

- Ahora bien, cabe indicar que, el señor Ricardo Dante Poma, repetidamente venía solicitando traslados de sus peticiones para el Hospital Central de la Fuerza Aérea del Perú, por lo que hemos tenido a bien, filtrar todas sus solicitudes de los últimos 02 meses, conforme se detalla en el siguiente cuadro:

CUADRO N° 01 – SOLICITUDES DE LOS MESES DICIEMBRE 2022 Y ENERO 2023

N°	EXPEDIENTE N°	CIUDADANO	FECHA	SUMILLA	DOCUMENTO DE TRASLADO	ENTIDAD	COMUNICACIÓN DE ENCAUSAMIENTO
1	2022MSC-000500290	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	21/12/2022	SEÑOR MINISTRO DE JUSTICIA AL NO MEDIAR RESPUESTA POR REITERADA SOLICITUD DE INFORMACION DE FECHA 21 NOVIEMBRE 2022 AL HOSPITAL CENTRAL FAP INGRESADA A TRAVES DE DINIA , SOLICITO TRASLADO POR ART 11 DE LEY 27806 A HOSPITAL CENTRAL FAP POR COPIA DE RESULTADOS DE EVALUACIONES PSICOLOGICAS REALIZADAS A (...)	OFICIO 000243-2022/JUS-TAI	FUERZA AREA DEL PERU	CARTA 001580-2022/JUS-TAI
2	000501839 – 2022 MSC	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	21/12/2022	SOLICITO TRASLADO A DIRECCION DE SANIDAD FAP, QUIEN POSEE INFORMACION (...) ENVIO A MI CORREO COPIA COMPLETA DE LEGAJO MEDICO DISAN (...)	OFICIO 000244-2022/JUS-TAI	FUERZA AREA DEL PERU	CARTA 001593-2022/JUS-TAI
3	2022MSC-000512609	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	30/12/2022	SEÑOR JEFE DE TRANSPARENCIA SOLICITO TRASLADO AL HOSPITAL FAP (...) solicito envío copia solicitud del 26 agosto 2022 y copia de tramite realizado por HOSPI FAP a mi solicitud de reevaluación de certificado discapacidad según art 5 Norma NTS-127 debe ser realizada X HOSPI FAP	OFICIO 000250-2022/JUS-TAI	FUERZA AREA DEL PERU	CARTA 001635-2022/JUS-TAI
4	000512799 – 2022 MSC	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	3/01/2023	SEÑOR JEFE TRANSPARENCIA MINJUS, SOLICITO TRASLADO POR LEY 27806 A DISAN FAP QUIEN POSEE INFORMACION POR ENVIO DE: 1.- COPIA DE SOLICITUD N°001 DEL 19 DE SETIEMBRE 2022 POR INSERCIÓN DE CERTIFICADO DISCAPACIDAD N°0516 EN LEGAJO MEDICO NSA.605001 .	OFICIO N° 002 – 2023- JUS/OILC-TAI	FUERZA AREA DEL PERU	CARTA 000007-2023/JUS-TAI

5	000512808 – 2022 MSC	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	3/01/2023	SEÑOR JEFE DE TRANSPARENCIA MINJUS SOLICITO TRASLADO A DISAN FAP QUIEN POSEE INFORMACION POR ENVIO DE PROCEDIMIENTOS REALIZADOS POR JUNTA DE SANIDAD FAP PARA DETERMINAR EN ACTA JUNTA SANIDAD N°287 QUE LAS CAUSAS Y ORIGEN DE LAS LESIONES O AFECCIONES QUE GENERARON DISCAPACIDAD O INAPTITUD PSICOSOMATICA A NSA.60501 SE GENERO FUERA DEL SERVICIO, PROCEDIMIENTO QUE SE DEBE SEGUIR CONFORME ESTA ESCRITO EN ARTICULO 2.2.3 DEL DECRETO SUPREMO N°009-2016 DEL 24 JULIO 2016	OFICIO N° 002 – 2023- JUS/OILC- TAI	FUERZA AREA DEL PERU	CARTA 000007- 2023/JUS-TAI
6	2022MSC-000512809	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	3/01/2023	SEÑOR JEFE DE TRANSPARENCIA MINJUS SOLICITO TRASLADO POR LEY 27806 A DISAN FAP QUIEN POSEE INFORMACION POR ENVIO DE PROCEDIMIENTOS REALIZADOS POR JUNTA DE SANIDAD FAP PARA DETERMINAR EN ACTA JUNTA SANIDAD N°287 QUE LAS CAUSAS Y ORIGEN DE LAS LESIONES O AFECCIONES QUE GENERARON DISCAPACIDAD O INAPTITUD PSICOSOMATICA A NSA.605001	OFICIO N° 002 – 2023- JUS/OILC- TAI	FUERZA AREA DEL PERU	CARTA 000007- 2023/JUS-TAI
7	2023MSC-000027632	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	19/01/2023	SOLICITO TRASLADO POR ARTICULO 11 DE LEY 27806 A DISAN FAP. 1.-SEÑOR DIRECTOR DE SANIDAD FAP DE MI CONSIDERACIÓN A UD., AGRADECERE ENVIÓ DE COPIA DE ACTA DE ALTA DE JUNTA DE SANIDAD DE NSA.605001 A CORREO ELECTRÓNICO.AGRADECIENDO SU ATENCIÓN	OFICIO N° 0015 – 2023- JUS/OILC- TAI	FUERZA AREA DEL PERU	CARTA 000080- 2023/JUS-TAI
8	2023MSC-000028889	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	19/01/2023	SOLICITO TRASLADO POR ARTICULO DE LEY 27806 1.-SEÑOR DIRECTOR DE SANIDAD FAP , DE MI CONSIDERACIÓN A UD. AGRADECERE AUTORIZAR ENVÍO DE LOS PROCEDIMIENTOS MÉDICOS ADMINISTRATIVOS REALIZADOS POR DISAN Y JUNTA DE SANIDAD POR INSERCIÓN EL 19.09.2022 DE CERTIFICADO DE DISCAPACIDAD N°0516 EN LEGAJO	OFICIO N° 0019 – 2023- JUS/OILC- TAI	FUERZA AREA DEL PERU	CARTA 000093- 2023/JUS-TAI
				MÉDICO DISAN DE NSA.605001, A CARGO DE JUNTA DE SANIDAD FAP POR ELP, DEACUERDO A D.S. N°009-2016-DE Y ARTICULO 7 DE DIRECTIVA DISAN 14-1 Y ARTICULO 3, CAPÍTULO II DE MANUAL FAP 160-1."			
9	2023MSC-000030699	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	22/01/2023	SOLICITO TRASLADO POR ART.11 LEY 27806. 1.-SEÑOR DIRECTOR DIRECCIÓN DE SANIDAD FAP DE MI CONSIDERACIÓN QUE ANTE NO MEDIAR RESPUESTA POR ENCARGADOS DISAN A SOLICITUD DE INFORMACIÓN FECHA 27.10.2022 REITERO ENVIÓ COPIA CAUSAL DE INAPTITUD PSICOSOMÁTICA QUE DECLARÓ INAPTO A NSA.605001 A PROCESO DE ASCENSO 2022 CON RESOLUCIÓN N°006 DIAPE	OFICIO N° 0020 – 2023- JUS/OILC- TAI	FUERZA AREA DEL PERU	CARTA 000098- 2023/JUS-TAI
10	2023MSC-000030718	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	22/01/2023	SOLICITO TRASLADO POR LEY 27806. SEÑOR DIRECTOR DIRECCION DE INFORMACION E INTERESES AEROSPAZIALES – DINIA. DE MI CONSIDERACIÓN A UD. ANTE NO ENVIÓ DE LO SOLICITADO DE COPIAS FEDATEADAS DE RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°0222 Y RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°0221 (...)	OFICIO N° 0020 – 2023- JUS/OILC- TAI	FUERZA AREA DEL PERU	CARTA 000098- 2023/JUS-TAI
11	2023MSC-000030699	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	22/01/2023	SOLICITO TRASLADO POR ARTICULO 11 DE LEY 27806. SEÑOR DIRECTOR SANIDAD FAP AGRADECERE AUTORIZAR ENVÍO DE LOS PROCEDIMIENTOS REALIZADOS POR JUNTA DE SANIDAD PARA DETERMINAR CON ACTA JUNTA SANIDAD N°057 DEL 25.02.2022 QUE CAUSAS Y ORIGEN DE LAS LESIONES QUE GENERARON DISCAPACIDAD O INAPTITUD PSICOSOMÁTICA	OFICIO N° 0020 – 2023- JUS/OILC- TAI	FUERZA AREA DEL PERU	CARTA 000098- 2023/JUS-TAI

12	2023MSC-000004363	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	5/01/2023	SEÑOR JEFE TRANSPARENCIA SOLICITO INFORMACION EN POSESION DE DISAN FAP SEÑOR DIRECTOR DE SANIDAD FAP AGREDECERE ENVIO A CORREO DE: 1-COPIA DE ESCRITO 001 SU FECHA 26.09.2022 QUE NSA.605001 INFORMO A DIRECCION DE SANIDAD Y PRESIDENCIA DE JUNTA DE SANIDAD, 2-ENVIO DE COPIA DE DECRETO DE DIRECTOR, 3-ENVIO DE TRAMITE REALIZADO POR DISAN.	-	-	CARTA 000021-2023/JUS-TAI
13	2023MSC-000004364	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	5/01/2023	SR JEFE DE TRANSPARENCIA SOLICITO TRASLADO A DISAN FAP QUIEN POSEE INFORMACION. 1- SEÑOR DIRECTOR DE SANIDAD SOLICITO ENVIO A CORREO DE PROCEDIMIENTOS REALIZADOS POR HOSPITAL CENTRAL FAP POR INSERCIÓN DE INFORMES MEDICOS EN LEGAJOS MEDICO DE DISAN DE NSA.605001 CONFORME ORDENANZA FAP 160-9 DEL 21.11.2005 2.-RELACION DE OCHO (08) INFORMES MEDICOS SE ENCUENTRAN EN SOLICITUD N°003 POR PROCEDIMIENTOS MEDICOS REALIZADOS POR HOSPI ANTE DISAN Y JUNTA DE SANIDAD CON INGRESO A DISAN SU FECHA 12.12.2022.	-	-	CARTA 000021-2023/JUS-TAI
14	2023MSC-000005930	POMA FELIPE, RICARDO DANTE	5/01/2023	SEÑOR MINISTRO DE JUSTICIA ANTE NO MEDIAR RESPUESTA POR DISAN FAP, POR LEY 27806, REITERIO SIGUIENTE INFORMACION : 1.-ENVIO DE PROCEDIMIENTOS REALIZADOS POR JUNTA SANIDAD FAP CON ACTA DE JUNTA DE SANIDAD 287 PARA DETERMINAR QUE LAS CAUSAS Y ORIGEN DE LAS LESIONES O AFECCIONES QUE GENERARON DISCAPACIDAD O INAPTITUD PSICOSOMÁTICA A NSA.605001 SE REALIZARON FUERA DEL SERVICIO CONFORME ESTA ESTABLECIDO SE DEBE CUMPLIR CON ARTICULO 2.2.3° DEL DECRETO SUPREMO N°009-2016-DE	-	-	CARTA 000021-2023/JUS-TAI

- Como se puede apreciar, el Minjurdh cumplió con reencausar de manera oportuna sus diversas peticiones, así como se le informó al recurrente sobre dichos traslados a la entidad competente.
- Respecto de las 03 ultimas solicitudes, que se consignan en el **CUADRO N°01**, esta Oficina le comunicó, a través de la **CARTA 000021-2023/JUS-TAI**, lo siguiente:

“(…) se le ha comunicado en reiteradas oportunidades que las instituciones del Estado cuentan con sus propios canales virtuales de atención (queja, reclamo, denuncia y/o consulta), por lo que, de nuevo se le exhorta que, en lo sucesivo recurra directamente al órgano competente; ya que, esta vía es de uso exclusivo para la atención de solicitudes de acceso a la información pública que la ciudadanía necesite hacer al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Asimismo, debemos añadir que nos regimos en base al principio de buena fe procedimental, el cual no solo es exigible a las autoridades administrativas, sino también a los administrados. Aunado a ello se le proporciona la siguiente información para su conocimiento: Fuerza Aérea del Perú (FAP) La Fuerza Aérea del Perú (FAP) es una institución, con calidad de órgano ejecutor, dependiente del Ministerio de Defensa.

En ese sentido, le comparto los links donde usted podrá presentar directamente su solicitud ante la Fuerza Aérea del Perú (FAP):

Mesa de Partes Virtual: <https://facilita.gob.pe/t/1586> **Lunes a viernes desde las 8.00 a 16.00 horas**

Central telefónica: 315-4300 secretariageneral@fap.mil.pe

Libro de Reclamo: https://reclamos.servicios.gob.pe/?institution_id=56”

(...)

- Asimismo, también a través de la CARTA N° 1635 - 2022-JUS/OILC-TAI se le comunicó los canales donde debe presentar sus solicitudes y se le pidió que pueda acudir directamente ante la Fuerza Aérea del Perú, a través de sus canales habilitados, al ser esta la entidad competente para atender sus solicitudes; asimismo, se le reiteró que el formulario de acceso a la información pública es de uso exclusivo para la atención de solicitudes de acceso a la información pública que a ciudadanía necesite hacer al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Por lo que, queda demostrado que, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en aplicación del principio de buena fe procedimental ha realizado actos de colaboración y buena fe cumpliendo con reencausar en diversas oportunidades las peticiones del recurrente; y, también se le orientó para que pueda acudir de manera directa a la entidad competente, indicándole los links de los canales virtuales, ya que el ciudadano hace uso de estos medios.
- Por lo que, a pesar de que el ciudadano tiene pleno conocimiento de cuál es la entidad competente que debe atender sus solicitudes y/ o peticiones sigue usando **INDEBIDAMENTE** el formulario de acceso de a la información pública del MINJUSDH, puesto que, dirige todos sus requerimientos al director del Hospital Central de la FAP y pide de manera expresa que el MINJUDH lo traslade a dicho funcionario, por lo que, queda demostrado que obra de mala fe.
- Finalmente, señores vocales de la segunda sala, conforme a la basta documentación y detalle consignado en el presente descargo, **se ha acreditado el ejercicio abusivo del derecho de acceso a la información pública**; por lo que, corresponde señalar que nadie ha negado el derecho reconocido de toda persona a su ejercicio reconocido en la Constitución Política del Perú, en la Ley N° 27806 y normas conexas, sin embargo, lo que en el presente caso ha sucedido es que el ciudadano conoce que lo que peticiona no es información pública sino que bajo la apariencia de una solicitud sobre la materia, requiere que se reencausen sus peticiones personales a otra entidad.
- Tal es así, que también se ha evidenciado que pese a brindarle los medios para presentar sus peticiones a la entidad pertinente, el ciudadano insiste en que **mediemos como mesa de partes de sus pedidos dirigidos a otra entidad**.
- Siendo así, indiscutiblemente nos encontramos ante el ejercicio abusivo del derecho por el recurrente, invocando un derecho que no resulta aplicable para únicamente los requerimientos de reencause de documentos.
- En ese sentido, señores vocales, somos conocedores de su exclusiva competencia para resolver los recursos de apelación en total autonomía, que les son sometidos a su conocimiento, sin embargo, dicha facultad también conlleva una responsabilidad y obligación de velar por el correcto funcionamiento y eficacia del procedimiento; por ello, en merito al principio de congruencia procedimental, se solicita a su Despacho se pronuncien sobre el extremo postulado por esta oficina sobre el abuso del derecho de acceso a la información pública.” [sic]

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú⁴ establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, con excepción de aquellas informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

En este marco, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS⁵, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 10 de la Ley de Transparencia establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo legal, 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.

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 fue atendida de acuerdo 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.”

⁴ En adelante, la Constitución.

⁵ En adelante, Ley de Transparencia.

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.

Dicho esto, en el caso de autos, mediante Expediente 2023MSC-000038712, el recurrente requirió a la entidad “(...) SOLICITO TRASLADO POR LEY 27806. **SEÑOR DIRECTOR DEL HOSPITAL CENTRAL FAP.** DE MI CONSIDERACIÓN. 1.- SOLICITO A UD SEÑOR DIRECTOR AUTORIZAR ENVÍO DE COPIA DE ACTA DE JUNTA MÉDICA NEUROLOGÍA 2DO PERIODO DE ENFERMEDAD A LARGO PLAZO DE NSA.605001”.

Por su parte, la entidad comunicó al administrado, que su pedido no trata de información con la que cuente la entidad en tanto no es información que ha sido creada o que posea, siendo que su requerimiento está dirigido al Director del Hospital de la Fuerza Aérea del Perú. En esa línea, denegó la atención del pedido del recurrente informándole que el “**Ministerio de Justicia y Derechos Humanos no es la entidad competente** para atender sus requerimientos, por lo que deberá presentarlos a la entidad que corresponda”

Adicionalmente, le informó que en reiteradas oportunidades se le ha comunicado que sus solicitudes han sido reencausadas a diferentes entidades del Estado de las cuales ha solicitado información en materia de transparencia y peticiones administrativas y que, a su vez se le ha facilitado los canales virtuales de atención (queja, reclamo, denuncia y/o consulta) y presenciales, exhortándole que, en lo sucesivo recurra directamente al órgano competente. Asimismo, preciso que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en aplicación del principio de buena fe procedimental ha realizado actos de colaboración y buena fe, procediendo a reencausar diez (10) solicitudes, todas dirigidas a la Fuerza Área del Perú, los cuales le fueron comunicados oportunamente, citando a los siguientes:

N°	EXPEDIENTE N°	FECHA	DOCUMENTO DE TRASLADO	ENTIDAD
1	2022MSC-000500290	21/12/2022	OFICIO 000243-2022/JUS-TAI	FUERZA AREA DEL PERU
2	000501839 - 2022 MSC	21/12/2022	OFICIO 000244-2022/JUS-TAI	FUERZA AREA DEL PERU
3	2022MSC-000512609	30/12/2022	OFICIO 000250-2022/JUS-TAI	FUERZA AREA DEL PERU
4	000510786 - 2022 MSC	3/01/2023	OFICIO N° 00003-2023-JUS/OILC-TAI	FUERZA AREA DEL PERU
5	000512799 - 2022 MSC	3/01/2023	OFICIO N° 002 - 2023-JUS/OILC-TAI	FUERZA AREA DEL PERU
6	000512808 - 2022 MSC	3/01/2023	OFICIO N° 002 - 2023-JUS/OILC-TAI	FUERZA AREA DEL PERU
7	2022MSC-000512809	3/01/2023	OFICIO N° 002 - 2023-JUS/OILC-TAI	FUERZA AREA DEL PERU
8	2023MSC-000027632	19/01/2023	OFICIO N° 0015 - 2023-JUS/OILC-TAI	FUERZA AREA DEL PERU
9	2023MSC-000028889	19/01/2023	OFICIO N° 0019 - 2023-JUS/OILC-TAI	FUERZA AREA DEL PERU
10	2023MSC-000030699	22/01/2023	OFICIO N° 0020 - 2023-JUS/OILC-TAI	FUERZA AREA DEL PERU

Finalmente, le comunicó que su conducta desnaturaliza la finalidad del derecho de acceso a la información pública, al hacer uso de forma ilegítima de este derecho, precisándole que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos no es la entidad competente para atender su requerimiento. Frente a ello, el recurrente procedió a interponer el presente recurso impugnatorio.

Al respecto, a través de sus descargos la entidad señaló que el recurrente repetidamente venía solicitando el traslado de sus requerimientos hacia el Hospital Central de la Fuerza Aérea del Perú, adjuntado un cuadro en el que se consigna las catorce (14) solicitudes presentadas por el recurrente durante los últimos dos (2) meses, todas ellas reencausadas a la entidad pertinente para su atención, y puestas en conocimiento del recurrente. Asimismo, respecto de las tres (3) ultimas solicitudes del cuadro adjunto, precisó al administrado que la *“Fuerza Aérea del Perú (FAP) es una institución, con calidad de órgano ejecutor, dependiente del Ministerio de Defensa”*, brindándole diferentes datos a través de los cuales podría presentar sus requerimientos:

“Mesa de Partes Virtual: <https://facilita.gob.pe/t/1586> Lunes a viernes desde las 8.00 a 16.00 horas

Central telefónica: 315-4300 secretariageneral@fap.mil.pe

Libro de Reclamo: https://reclamos.servicios.gob.pe/?institution_id=56

Además de ello, manifestó que el recurrente “(...) *tiene pleno conocimiento de cuál es la entidad competente que debe atender sus solicitudes y/ o peticiones sigue usando **INDEBIDAMENTE** el formulario de acceso de a la información pública del MINJUSDH, puesto que, dirige todos sus requerimientos al director del Hospital Central de la FAP y pide de manera expresa que el MINJUDH lo traslade a dicho funcionario, por lo que, queda demostrado que obra de mala fe*”. Finalmente, señaló que “(...) **se ha acreditado el ejercicio abusivo del derecho de acceso a la información pública**; por lo que, corresponde señalar que nadie ha negado el derecho reconocido de toda persona a su ejercicio reconocido en la Constitución Política del Perú, en la Ley N° 27806 y normas conexas, sin embargo, lo que en el presente caso ha sucedido es que el ciudadano conoce que lo que peticiona no es información pública sino que bajo la apariencia de una solicitud sobre la materia, requiere que se reencausen sus peticiones personales a otra entidad.”

Siendo ello así, corresponde analizar a esta instancia si la respuesta brindada a la solicitud de información del recurrente se ajusta a la Ley de Transparencia.

Con relación a ello, previamente cabe precisar que la entidad al remitir el expediente administrativo solicitado, omitió adjuntar tanto la solicitud de acceso a la información presentada por el recurrente con Expediente 2023MSC-000038712 materia de evaluación del presente, así como las otras catorce (14) solicitudes de acceso a la información presentadas durante los dos (2) últimos meses; por lo que, considerado que corresponde a las entidades la carga de la prueba respecto de la causa que sustenta la denegatoria de la solicitud de acceso a la información pública presentada por los administrados en el marco de lo dispuesto por la Ley de Transparencia, este colegiado considera que no se ha acreditado los hechos bajo los cuales la entidad sustenta el presunto abuso de derecho.

En ese contexto, es pertinente señalar que, a criterio de esta instancia, el recurrente tramitó su requerimiento de conformidad con el derecho de acceso a la información pública contemplado en el numeral 5 del artículo 2 de la Constitución y desarrollado por la Ley de Transparencia y su Reglamento, el cual permite a las personas solicitar la información pública que las entidades de la Administración Pública generan, poseen o tienen en su poder.

En este sentido, cabe indicar que el artículo 8 de la Ley de Transparencia establece que “llas entidades obligadas a brindar información son las señaladas en el artículo 2 de la presente Ley. Dichas entidades identificarán, bajo responsabilidad de su máximo representante, al funcionario responsable de brindar información solicitada en virtud de la presente Ley. (...)” (subrayado agregado).

Asimismo, el segundo párrafo del literal b) del artículo 11 de la referida ley, establece que “En el supuesto que la entidad de la Administración Pública no esté obligada a poseer la información solicitada y de conocer su ubicación o destino, debe reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la posea, y poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante.” (subrayado agregado).

Siendo ello así, se colige que, ante los requerimientos que presenten los ciudadanos, la entidad al formar parte de la Administración Pública, tiene dentro de sus obligaciones cumplir con el procedimiento previamente expuesto, tanto más, si se trata de un derecho constitucional atender los requerimientos de acceso a la información pública.

Ahora bien, se aprecia que la entidad afirmó en su respuesta, que el requerimiento del administrado está dirigido al Director del Hospital de la Fuerza Aérea del Perú, y que no cuenta la documentación solicitada en tanto no se trata de información que haya sido creada y poseída por dicha entidad. Asimismo, precisó que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, no es la entidad competente para atender su requerimiento.

Sobre el particular, el numeral 15-A.2 del artículo 15 del Reglamento de la Ley de Transparencia, establece que de conformidad con el literal b) del artículo 11 mencionado en párrafos precedentes, la entidad que no sea competente encausa la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que posea la información en el plazo máximo de dos (2) días hábiles, debiendo de poner dicho acto en conocimiento del solicitante en el mismo plazo.

En atención a lo expuesto, teniendo en consideración que el recurrente viene requiriendo únicamente que su solicitud de acceso a la información sea reencausada al Hospital Central de la Fuerza Aérea del Perú, la entidad se encontraba en la obligación de reencausar dicho requerimiento ante el citado hospital, tal y como afirmó haberlo efectuado respecto anteriores requerimientos presentados por el recurrente durante los últimos dos (2) los últimos meses.

Siendo esto así, atendiendo que el recurso de apelación materia de análisis versa sobre la falta de atención de un requerimiento del administrado, esto es, la omisión de la entidad de reencausar la solicitud de información del recurrente, corresponde que la entidad proceda con el debido reencause hacia la entidad poseedora conforme a la normativa antes expuesta.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento Jurídico 10 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00313-2013-PHD/TC, que en aplicación de los principios de impulso de oficio, informalidad y razonabilidad, la entidad debe comunicar al recurrente respecto del reencausamiento de su solicitud, identificando al responsable de brindar información:

“(...) el no reencausamiento del pedido del actor hacia el procedimiento respectivo y al funcionario competente (...) lesionó por omisión el derecho el derecho de acceso a la información pública del demandante, pues dicha conducta evitó, sin justificación alguna, que este tuviera acceso a los documentos que solicitó y que fueron elaborados por el propio emplazado”.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que, conforme a la normativa expuesta en los párrafos precedentes, proceda a efectuar el reencause correspondiente al Hospital Central de la Fuerza Aérea del Perú, comunicando tal situación al recurrente; así como que proceda a especificarle el número de registro y fecha de ingreso de la solicitud en la referida entidad, de conformidad con el criterio establecido por este Tribunal en el literal d) del numeral 9) de los Lineamientos Resolutivos aprobados por Resolución de Sala Plena N° 00001-2021-SP, de fecha 1 de marzo de 2021⁶, para el

⁶ Publicado en el siguiente enlace web: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2052309/Resoluci%C3%B3n%20de%20Sala%20Plena%20N%C2%BA%20000001-2021.pdf.pdf?v=1627693033>. El citado lineamiento establece: “Si la entidad no posee la información, pero conoce la entidad que sí la posee, deberá proceder a encauzar dicha solicitud a ésta última en un plazo máximo de dos (2) días hábiles, poniendo en conocimiento dicha circunstancia al solicitante. En ese contexto, se considerará acreditado dicho reencause con el cargo de recepción por parte de la entidad poseedora de la información, así como su registro de ingreso, lo cual contribuye para facilitar al solicitante el seguimiento correspondiente”.

caso del reencauzamiento entre entidades, de modo que el ciudadano pueda efectuar un adecuado seguimiento de su solicitud.

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.

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.

En virtud al descanso físico del Vocal Titular de la Segunda Sala, Felipe Johan León Florián, del 27 de febrero al 5 de marzo de 2023, interviene el Vocal Titular de la Primera Sala de esta instancia Segundo Ulises Zamora Barboza, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución N° 031200252020, de fecha 6 de agosto de 2020, la que señaló el criterio de reemplazo en el caso de descanso físico de un vocal⁷, y la Resolución N° 031200212020, de fecha 13 de febrero de 2020, la que estableció el orden de antigüedad de los vocales del Tribunal de acuerdo a la fecha de su colegiatura⁸; y asume las funciones de la presidencia de esta Sala la Vocal Titular Vanessa Erika Luyo Cruzado, conforme a la designación formulada mediante Resolución N° 000001-2023-JUS-TTAIP-PRESIDENCIA de fecha 27 de febrero de 2023.

De conformidad con 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 el recurso de apelación interpuesto por **RICARDO DANTE POMA FELIPE** contra la respuesta contenida en la CARTA N° 000122-2023-JUS/OILC-TAI de fecha 30 de enero de 2023, emitida por el **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que reencause la solicitud del recurrente a la entidad competente para su debida atención, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, 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.

⁷ En esta resolución se consigna el Acuerdo de Sala Plena de fecha 3 de agosto de 2020, conforme al cual en el caso de vacaciones de un vocal: *"El reemplazo se realiza según el criterio de antigüedad, iniciando con el Vocal de la otra Sala con la colegiatura más antigua hasta completar un período de treinta (30) días calendario, consecutivos o no, con independencia del Vocal o Vocales reemplazados. Una vez completado el referido período, corresponderá el siguiente reemplazo con el Vocal que le sigue en mayor antigüedad de colegiatura y así sucesivamente"*.

⁸ Conforme a dicha resolución en el caso de los vocales de la Primera Sala, dicho orden de antigüedad es el siguiente: María Rosa Mena Mena, Pedro Ángel Chilet Paz y Ulises Zamora Barboza.

Artículo 2.- SOLICITAR al **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución a **RICARDO DANTE POMA FELIPE**.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **RICARDO DANTE POMA FELIPE** y al **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

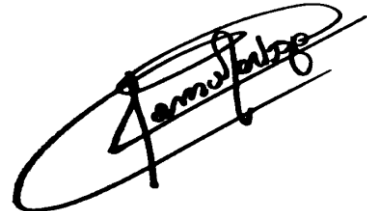
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal Presidenta



VANESA VERA MIENTE
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: vvm