



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001348-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01507-2023-JUS/TTAIP
Impugnante : **TERESA DEL ROCÍO YÉPEZ RAMOS**
Entidad : **HOSPITAL NACIONAL SERGIO E. BERNALES**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 31 de mayo de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 01507-2023-JUS/TTAIP de fecha 12 de mayo de 2023, interpuesto por **TERESA DEL ROCÍO YÉPEZ RAMOS**¹, contra el MEMORANDO N° 487-2023-OP-HNSEB notificado el 30 marzo de 2023, mediante el cual el **HOSPITAL NACIONAL SERGIO E. BERNALES**² atendió su solicitud de acceso a la información presentada con fecha 13 de marzo de 2023, con registro N° 23-000077.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 13 de marzo de 2023, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó a la entidad se le proporcione lo siguiente:

“(…)
SOLICITO COPIA DE LA RELACIÓN DE PERSONAL ASISTENCIAL QUE PERCIBEN PAGO DE ATENCIÓN ESPECIALIZADA DE ENERO A DICIEMBRE DEL 2022 Y ENERO, FEBRERO Y MARZO”. (sic)

Con MEMORANDO N° 487-2023-OP-HNSEB notificado el 30 de marzo de 2023, la entidad comunicó a la recurrente lo siguiente:

- “(…)
- *Normativamente se encuentra precisado en la Resolución Ministerial del Ministerio de Salud, donde aprueba la Directiva Administrativa que regula el procedimiento para la utilización del sistema de atención de solicitudes de acceso a la información pública vía internet del Ministerio de Salud.*
 - *En la Mencionada Directiva Administrativa, identifica:*
 - *Usuario Interno del Minsa*
 - *Usuario Externo del Minsa*

¹ En adelante, la recurrente.

² En adelante, la entidad.

- Existen excepciones a las solicitudes que hacen requerimiento, del mismo modo expresa que se encuentra dentro de un marco legal las excepciones establecidas en la Ley N° 27806.
- En esta Ley especifica las excepciones, las mismas que pudieran poner en riesgo la vida e integridad de las personas involucradas o afectar la seguridad ciudadana, específicamente donde existen datos personales que evidencien un riesgo de la información de la persona de quien solicitan.
- Cabe mencionar que esta informaciones se les remitirá la nómina de las personas que percibieron los montos, a la fecha se viene trabajando lo indicado y para darle respuesta se le solicita un tiempo, a la fecha se viene trabajando lo indicado y para darle respuesta se le solicita un tiempo no mentor a 15 días hábiles, teniendo en cuenta que se tiene carga laboral de gran envergadura, del mismo modo cabe precisar que existe información que solo son accesibles para el congreso de la República, el Poder Judicial, el Contralor General de la República y el defensor del Pueblo, indicado en la base legal". (subrayado agregado)

El 21 de abril de 2023, la recurrente interpuso ante la entidad el recurso de apelación³ materia de análisis alegando los siguientes argumentos:

"(...)

2.- El 13 de marzo de 2023 presenté al Hospital Nacional Sergio E. Bernalles la siguiente solicitud de acceso a la información pública, N° 23-000077, de manera concreta y clara: "i) SOLICITO COPIA DE LA RELACIÓN DE PERSONAL ASISTENCIAL QUE PERCIBEN PAGO DE ATENCIÓN ESPECIALIZADA DE ENERO A DICIEMBRE DEL 2022 Y ENERO, FEBRERO Y MARZO, con fecha 30-03-2023, se da respuesta a lo solicitado, "Existiendo la Resolución Ministerial, donde aprueba la directiva Administrativo que regula el procedimiento para la utilización del sistema de atención de solicitudes de acceso a la información pública vía internet del Ministerio de Salud donde se identifica Usuario interno del Minsa y usuario Externo de Minsa" líneas abajo dice "Cabe mencionar que esta informaciones se les remitirá la nómina de las personas que percibieron los montos, a la fecha se viene trabajando lo indicado y para darle respuesta se le solicita un tiempo, a la fecha se viene trabajando lo indicado y para darle respuesta se le solicita un tiempo no mentor a 15 días hábiles, teniendo en cuenta que se tiene carga laboral de gran envergadura, del mismo modo cabe precisar que existe información que solo son accesibles para el congreso de la República, el Poder Judicial, el Contralor General de la República y el defensor del Pueblo, indicado en la base legal, en tal sentido cumplo con remitirle la respuesta indicada líneas arribas", no existiendo claridad si se brinda la información solicitada o no, adjunto copia de la respuesta para mejor resolver".

Mediante la Resolución N° 001224-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA⁴ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente

³ Recurso impugnatorio elevado a esta instancia el 12 de mayo de 2023 con Oficio N° 1013-2023-DG-OAJ-HNSEB.

⁴ Resolución de fecha 17 de mayo de 2023, la cual fue debidamente notificada a la Mesa de Partes Virtual de la entidad: mesadeparteshnseb@gmail.com, el 19 de mayo de 2023 a horas 15:38, con confirmación de recepción el 22 de mayo del mismo año a las 09:00 horas, generándose el Expediente N° 11132-2023, 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.

administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos⁵, los cuales a la fecha de emisión de la presente resolución no han sido presentados.

II. ANÁLISIS

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

Por su parte, 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-JUS⁶, establece que por el principio de publicidad 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 de dicho principio.

Así también, el artículo 10 de la citada ley señala 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.

De otro lado, el artículo 13 de la Ley de Transparencia, refiere 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, por lo que en este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada.

Finalmente, el primer párrafo del artículo 18 de la Ley de Transparencia señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la entidad cumplió con atender la solicitud de acceso a la información pública formulada por la recurrente, conforme a lo dispuesto en la 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:

⁵ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes Física y Virtual correspondiente al día de hoy.

⁶ En adelante, Ley de Transparencia.

“(…)

5. *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:

“(…)

8. *(...) 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”.*

Sobre el particular cabe mencionar que, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que:

“(…)

5. *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 dicho contexto, 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:

“(…)

13. *(...) 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, 4 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)

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.

En ese sentido, corresponde a este colegiado determinar si la entidad procedió conforme a lo dispuesto en la Ley de Transparencia para atender la solicitud de acceso a la información formulada por el recurrente.

Sobre el particular, cabe señalar que en atención a lo antes expuesto cabe señalar que el literal g) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, prevé que “Excepcionalmente, cuando sea materialmente imposible cumplir con el plazo señalado en el literal b) debido a causas justificadas relacionadas a la comprobada y manifiesta falta de capacidad logística u operativa o de recursos humanos de la entidad o al significativo volumen de la información solicitada, por única vez la entidad debe comunicar al solicitante la fecha en que proporcionará la información solicitada de forma debidamente fundamentada, en un plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibido el pedido de información”. (subrayado agregado)

En la misma línea, el artículo 15-B del Reglamento de la Ley de Transparencia desarrolla los supuestos relativos a la falta de capacidad logística, operativa y de personal y, cuál es el procedimiento a seguir para acreditar la existencia de dichos supuestos:

“Artículo 15-B.- Falta de capacidad logística, operativa y de personal

15-B.1 Para efectos de lo dispuesto por el inciso g) del artículo 11 de la Ley, se tiene en consideración los siguientes criterios:

1. Constituye falta de capacidad logística la carencia o insuficiencia de medios que se requieran para reproducir la información solicitada.
2. Constituye falta de capacidad operativa la carencia de medios para la remisión de la información solicitada tales como servicio de correspondencia, soporte informático, línea de internet, entre otros que se utilicen para dicho fin.
3. La causal de falta de recursos humanos se aplica cuando la solicitud de acceso a la información pública deba ser atendida por una entidad u órgano que no cuente con personal suficiente para la atención inmediata o dentro del plazo, considerando el volumen de la información solicitada, sin afectar sustancialmente la continuidad del servicio o función pública de su competencia.

15-B.2 Las condiciones indicadas deben constar en cualquier instrumento de gestión o acto de administración interna de fecha anterior a la solicitud, que acrediten las gestiones administrativas iniciadas para atender la deficiencia". (subrayado agregado).

De las citadas normas, se desprende que cuando existan limitaciones logísticas, operativas y de recursos humanos, o en razón al significativo volumen de la información solicitada, la entidad puede solicitar una prórroga del plazo para entregar la información requerida.

En ese contexto, se advierte de autos que la entidad a través del MEMORANDO N° 487-2023-OP-HNSEB notificado el 30 de marzo de 2023, invocó la ampliación de la entrega de la información, en consideración a la carga laboral, lo cual, a su criterio imposibilita atender la solicitud de acceso a la información pública en el plazo estipulado en el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, indicando que la misma sería entregada dentro de los 15 días hábiles posteriores a la recepción del mencionado documento.

Ahora bien, de lo expuesto, se verifica de autos que la entidad no ha cumplido con comunicar la prórroga a la recurrente dentro del plazo de dos (2) días hábiles de recibida la solicitud establecida en el literal g) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, teniendo en cuenta que la misma fue presentada el 13 de marzo de 2023 y el requerimiento de prórroga recién le fue notificado el 30 de marzo del mismo año.

Sumado a lo antes expuesto, es preciso mencionar lo previsto en el numeral 15.B.2 del artículo 15-B del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁸ el cual hace referencia a que las condiciones o causales con tenidas en el numeral 15.B.1 del artículo 15-B del mismo cuerpo normativo, que impidan atender las solicitudes de acceso a la información pública presentadas a la entidad, deben constar en cualquier instrumento de gestión o acto de administración interna de fecha anterior a la solicitud que acrediten las gestiones administrativas iniciadas para atender la deficiencia.

En tal sentido, lo argumentado en la MEMORANDO N° 487-2023-OP-HNSEB, únicamente hace referencia a las dificultades con las que cuenta la para el cumplimiento de sus funciones como limitante para atender la solicitud, como la alta carga laboral que poseen; sin embargo, el solo hecho de comunicar lo antes descrito no constituye causal que habilite una prórroga en la atención de una solicitud, conforme lo señala el numeral 15.B.2 del artículo 15-B del Reglamento de la Ley de Transparencia mencionado en el párrafo precedente.

Finalmente, es preciso indicar que la entidad no ha negado encontrarse en posesión de la información solicitada, ni mucho menos ha acreditado la existencia de algún supuesto de excepción previsto en la Ley de Transparencia para su denegatoria, por lo que la Presunción de Publicidad respecto de la información requerida se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, cabe la posibilidad de que eventualmente dicha documentación pueda contar con información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia. En cuanto a ello, de manera ilustrativa, con relación a la protección de información de naturaleza

íntima, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6, 7, 8 y 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, analizó la entrega de la ficha personal de una servidora pública, documento que contiene información de carácter público como son los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas, así como datos de carácter privado, entre otros, los datos de individualización y contacto, siendo posible tachar éstos últimos y de esa forma garantizar el acceso de la información a los ciudadanos, conforme el siguiente texto:

“(…)

6. De autos se advierte que la ficha personal requerida contiene tanto información de carácter privado como información de carácter público. En efecto, mientras que la información de carácter privado se refiere a datos de individualización y contacto del sujeto a quien pertenece la ficha personal; la información de carácter público contenida en el referido documento abarca datos que fueron relevantes para contratarla, tales como el área o sección en la que la persona ha desempeñado funciones en la Administración Pública; la modalidad contractual a través de la cual se le ha contratado; así como los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas.
7. No solamente no existe razón para limitar la entrega de información referida a las cualificaciones relevantes que fueron decisivas para la contratación de un empleado en la Administración Pública, sino que, hacerlo, desincentivar la participación ciudadana en la fiscalización de la idoneidad del personal que ingresa a ella.
8. Al respecto, no puede soslayarse que la ciudadanía tiene interés en contar con personal cualificado en la Administración Pública, por lo que impedirle el acceso a información relativa a las cualidades profesionales que justificaron la contratación del personal que ha ingresado a laborar en dicha Administración Pública, no tiene sentido. En todo caso, la sola existencia de información de carácter privado dentro de un documento donde también existe información de carácter público no justifica de ninguna manera negar, a rajatabla, su difusión.
9. Atendiendo a lo previamente expuesto, es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo petitionado, previo pago del costo de reproducción”. (subrayado agregado)

En atención a lo expuesto, cabe destacar que en caso de existir en un documento información pública y privada, esta última debe separarse o tacharse a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, ello acorde con el artículo 19⁷ de la Ley de Transparencia.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado y ordenar a la entidad que proceda a la entrega a la recurrente la información

⁷ “Artículo 19.- Información parcial

En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento”.

pública requerida⁸ en la solicitud, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

Finalmente, en virtud de lo previsto 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 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 expuestos⁹ 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 FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **TERESA DEL ROCÍO YÉPEZ RAMOS**; en consecuencia, **ORDENAR** al **HOSPITAL NACIONAL SERGIO E. BERNALES** que proporcione a la recurrente la información pública requerida, 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.

Artículo 2.- SOLICITAR al **HOSPITAL NACIONAL SERGIO E. BERNALES** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 1 de la presente resolución.

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 del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

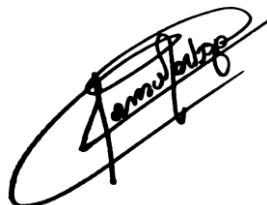
Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **TERESA**

⁸ Salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de interpretación restrictiva contemplados en el artículo 18 del mismo cuerpo legal.

⁹ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

DEL ROCÍO YÉPEZ RAMOS y al **HOSPITAL NACIONAL SERGIO E. BERNALES**, 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).

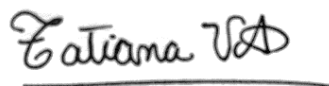


ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



LUIS GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
Vocal

vp: uzb



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal