

Universidad Católica de Santa María
Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
**Segunda Especialidad en Derecho Procesal Constitucional
y Administrativo**



EXPEDIENTE CONSTITUCIONAL
“HÁBEAS DATA”

Trabajo académico presentado por:

Villagómez Riveros, Álvaro Jesús

Para optar el Título de Segunda Especialidad en
Derecho Procesal Constitucional y Administrativo

Asesor: Mg. Fernández Huaranca Julio Martín

AREQUIPA-PERU

2018

DICTAMEN 01-18-JMFH

DE: Mg. Julio Martín Fernández Huaranca

Docente de la Escuela Profesional de Derecho

PARA: Dr. Gabriel Torreblanca Lazo


Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UCSM

ASUNTO: Dictamen de Trabajo Académico presentado para obtener el Título de Segunda Especialidad en Derecho Procesal Constitucional y Administrativo del Abogado Álvaro Jesús Villagómez Riveros.

Recibido el trabajo académico presentado por el Abogado Álvaro Jesús Villagómez Riveros, sobre el "Expediente Constitucional: Habeas Data", se procedió a revisar el cumplimiento de los requisitos de forma y fondo, subsanándose las observaciones que en su momento se plantearon en el desarrollo, orden y profundidad de cada capítulo, así como la formulación de las conclusiones respectivas.

En ese sentido, y estando dentro del plazo respectivo, se es de la opinión que, el trabajo presentado para obtener el Título de Segunda Especialidad en Derecho Procesal Constitucional y Administrativo, cumple con los requisitos exigidos por norma en cuanto a originalidad y base bibliográfica relevante; por lo que, se encuentra expedito para ser defendido junto al expediente constitucional que da origen al trabajo en mención, salvo mejor parecer.

Arequipa, 29 de Agosto del 2018.

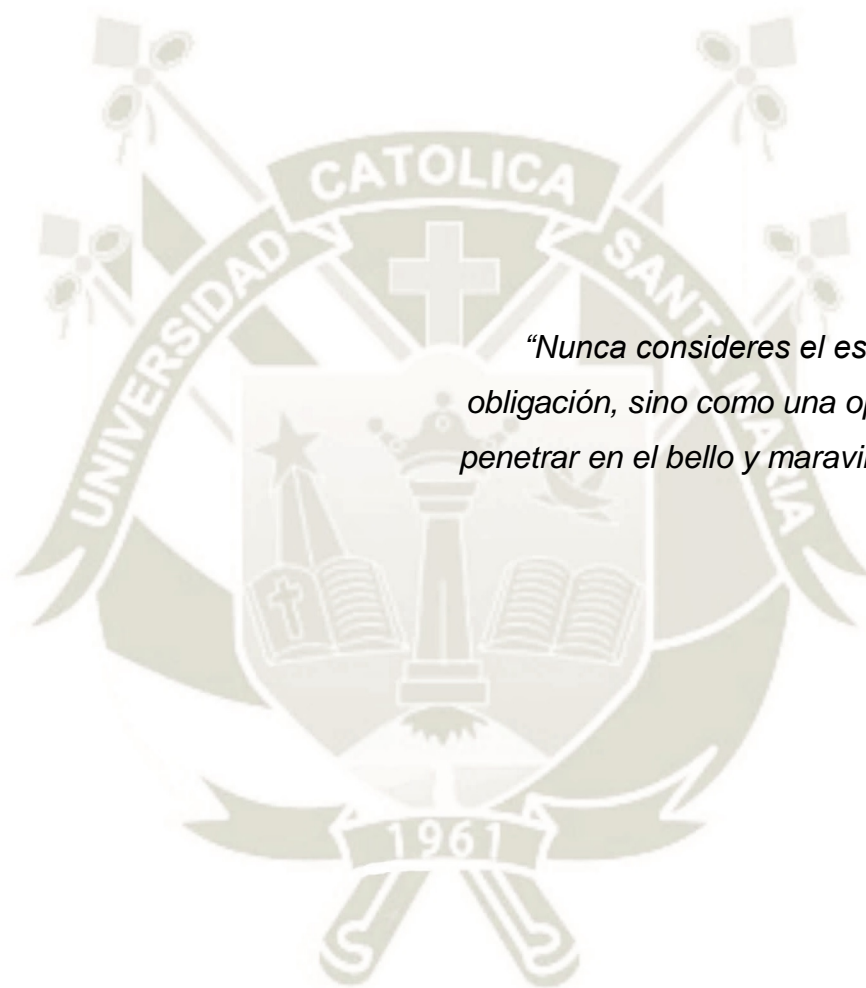


Julio Fernández Huaranca
Magíster en Derecho Público





*A mis padres y mi tía Hilda quienes me
han apoyado en todo momento.*



“Nunca consideres el estudio como una obligación, sino como una oportunidad para penetrar en el bello y maravilloso mundo del saber. ”

Albert Einstein

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo permite analizar el Expediente Nro. 3807-2014 del proceso constitucional en materia de Hábeas Data de acuerdo a un análisis procesal - legal, partiendo de la solicitud de acceso a la información por parte de un asegurado ante el Seguro Social de Salud – ESSALUD en vía administrativa solicitando copia escaneada de su Historia Clínica, la cual fue denegada planteando ante dicha negativa su Recurso de Apelación, la cual no fuera resuelta por la mencionada institución, pasando a la sede judicial, donde se llevó a cabo el proceso constitucional de Hábeas Data.

En el Capítulo I se desarrollará la pretensión solicitada por el asegurado y la respuesta brindada por parte del Seguro Social de Salud – ESSALUD; iniciando por la demanda de Hábeas Data, hasta la sentencia de primera y de segunda instancia, planteando tres interrogantes.

En el Capítulo II se evaluará la normativa aplicable para la solicitud de acceso a la información y el proceso constitucional de Hábeas Data, desde la vía administrativa hasta la judicial respectivamente, describiendo el procedimiento establecido en la interposición de demanda de Hábeas Data, el trámite procesal, la sentencia de vista, recursos impugnatorios y análisis del Recurso de Agravio Constitucional y Recurso de Queja.

Finalmente, en el Capítulo III, se analizará y se dará una apreciación personal del Expediente 3807-2014, en referencia a cada una de las etapas del proceso judicial, analizando los actos resaltantes del expediente desde la interposición de la demanda, pasando por el análisis de las resoluciones, sentencia de primera instancia, y culminando con el análisis de la sentencia de vista.

Se espera que el contenido y organización del presente trabajo sirva como aporte al ejercicio profesional que se manifiesta a través de un análisis legal del mandato judicial contenido en las diversas sentencias expedidas del presente caso, siendo declarada fundada en primera instancia y confirmada en segunda instancia en favor del demandante.

RESUMEN

El demandante Renzo Zenón Molina Gonzales presenta la demanda de Hábeas Data ante el Juzgado Especializado en lo Civil de Arequipa dirigida en contra de ESSALUD, para que se le entregue copia escaneada de su Historia Clínica. Es así que se admitió a trámite la demanda en contra de ESSALUD con citación del Procurador Público del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Posteriormente ESSALUD contestó la demanda negándola y contradiciéndola indicando que, en el Texto Único de Procedimientos Administrativos, no se encuentra el servicio de escaneo de documentos.

A través de la Sentencia de primera instancia se resolvió el fallo, declarando fundada la demanda, ordenando que los demandados en el plazo de tres días cumplan con proporcionar al demandante copias escaneadas de su Historia Clínica, previa acreditación de la cancelación de las mismas, con costos y costas.

Posteriormente ESSALUD presenta su recurso de apelación precisando como fundamentos de hecho y de derecho que, en el Texto Único de Procedimientos Administrativos, no se encuentra previsto el otorgamiento de copias escaneadas. Asimismo, se pronuncia respecto a la condena de pago de costos y costas indicando que se encuentra exonerado del pago de tasas.

Finalmente, el proceso culmina cuando la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, a través de la Sentencia de Vista, confirmó la sentencia de primera instancia, con costos declarando nula dicha sentencia en el extremo referido al pago de costas.

Palabra Clave: Hábeas Data.

ABSTRACT

Plaintiff Renzo Zenón Molina Gonzales files the Hábeas Data lawsuit before the Civil Court of Arequipa, which is directed against ESSALUD, so that a scanned copy of his Medical Record will be delivered. Thus, the suit against ESSALUD was admitted to the proceeding with a citation from the Public Prosecutor of the Ministry of Labor and Employment Promotion.

Subsequently ESSALUD answered the complaint denying it and contradicting it indicating that in the Single Text of Administrative Procedures, the document scanning service is not found.

Through the judgment of first instance, the decision was resolved, declaring the lawsuit well-founded, ordering that the defendants within three days comply with providing the plaintiff with scanned copies of their clinical history, prior accreditation of the cancellation thereof, with costs and costs.

Subsequently, ESSALUD files its appeal, stating as grounds of fact and law that in the Sole Text of Administrative Procedures, the granting of scanned copies is not foreseen. Also, it is pronounced with respect to the sentence of payment of costs and costs indicating that it is exempt from the payment of fees.

Finally, the process culminates when the Third Civil Chamber of the Superior Court of Justice of Arequipa, through the Sentence of Vista, confirmed the judgment of first instance, with costs nullifying said judgment in the extreme referred to the payment of costs.

Keyword: Hábeas Data.

ÍNDICE GENERAL

CAPÍTULO I

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	1
1.1 VÍA ADMINISTRATIVA	1
1.1.1 Fundamentos del Solicitante	1
1.1.2 Fundamentos de la Autoridad Administrativa	1
1.1.3 Apelación en Sede Administrativa	1
1.2 VÍA JUDICIAL	2
1.2.1 Interposición de la Demanda	2
1.2.2 Contestación de la Demanda	2
1.2.2.1 Seguro Social de Salud – ESSALUD	2
1.2.2.2 Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo	3
1.2.3 Sentencia de Primera Instancia	3
1.2.4 Apelación	3
1.2.5 Auto y Sentencia de Vista	4
1.2.6 Problema a Debatir	5

CAPÍTULO II

1. MARCO TEÓRICO	6
2. NORMATIVA BÁSICA	6
2.1 Constitución Política del Perú de 1993	6
2.2 Código Procesal Constitucional	8
2.3 Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (Decreto Supremo N° 043-2003-PCM de 22 de abril de 2003)	8

2.4 Reglamento del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (Decreto Supremo N° 072-2003-PCM del 6 de agosto de 2003) -----	9
2.5 Directiva N° 016-GG-ESSALUD-2009 - Normas para la Atención de Solicitudes de Acceso a la Información Pública del Seguro Social de Salud (ESSALUD) (aprobada por Resolución Gerencial N° 1406-GG-ESSALUD-2009) -----	9
2.6 Ley que regula las centrales privadas de información de riesgos y de protección al titular de la información (Ley N° 27489) -----	10
2.7 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (Ley N° 28301) -----	10
2.8 Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional (Resolución Administrativa N° 095-2004-P-TC) -----	10
3. PROCEDIMIENTO PARA ACCEDER A INFORMACION PÚBLICA -----	11
4. TIPOS Y SUBTIPOS DE HÁBEAS DATA (SEGÚN EL CONTENIDO TUTELADO POR ESTE DERECHO) -----	12
5. PROCEDIMIENTO DE PRIMERA INSTANCIA -----	17
6. REGLAS DE TRÁMITE PROCESAL -----	17
7. RECURSO DE APELACIÓN -----	19
8. RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL -----	20
9. RECURSO DE QUEJA -----	20
9.1 Adicionales -----	21
10. SENTENCIA -----	21
10.1. Costas y Costos en la Sentencia -----	23

CAPÍTULO III

ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

1. Demanda -----	24
2. Inadmisibilidad de la Demanda -----	25
3. Concesorio de Apelación y Admisión a Trámite del Proceso Constitucional de Hábeas Data -----	26
4. Contestación de la Demanda de ESSALUD -----	26
5. Contestación de Demanda del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo -----	28
6. Sentencia de Primera Instancia -----	29
7. Apelación -----	31
8. Concesorio de Apelación -----	32
9. Auto de Vista -----	33
10. Sentencia de Vista -----	34
CONCLUSIONES -----	35
BIBLIOGRAFÍA -----	36
ANEXOS -----	38

CAPÍTULO I

1.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. VÍA ADMINISTRATIVA

1.1.1. Fundamentos del Solicitante

Con fecha 05 de marzo del 2014, Renzo Zenón Molina Gonzales, presenta su solicitud de acceso a la información¹ al Seguro Social de Salud - ESSALUD dirigida al Director del Hospital III de Yanahuara de ESSALUD, para que se le proporcione una copia escaneada de las imágenes de cada uno de los folios de su Historia Clínica N° 214839².

1.1.2. Fundamentos de la Autoridad Administrativa

El Seguro Social de Salud - ESSALUD por medio de la Carta N° 433-DHY-GRAAR-ESSALUD-2014, de fecha 04 de abril del 2014, a través del Director del Hospital de Yanahuara Dr. Javier H Gutiérrez Morales de la Red ESSALUD, dio como respuesta a dicha solicitud lo siguiente:

En su Informe la Jefatura de Admisión indica que en el Servicio de Admisión y en nuestro Hospital, no se cuenta con equipo de escáner ni con personal para poder atender lo solicitado.

Lamentamos no poder atender en su solicitud. (Expediente Judicial N° 3807-2014,2014) w

De esta forma se da la negativa a lo solicitado en primera instancia en por parte del Seguro Social de Salud – ESSALUD.

1.1.3. Apelación en Sede Administrativa

El señor Renzo Zenón Molina Gonzales al ser notificado con la Carta N° 433-DHY-GRAAR-ESSALUD-2014, el día 09 de abril del 2014, interpone Recurso de Apelación en vía administrativa, argumentando que hubo una negativa tácita por

¹ Número de trámite 1313-2014-NIT-0003064, (ingresado en el sistema de administración documentaria (SIAD), con fecha 06 de marzo del 2014, obrante a fojas 3 del Expediente 3807-2014.

² En dicha solicitud se debe de precisar que se dejó constancia que no se acompañaba el pago de derechos por CD, debido a que en caja de dicho Hospital se negaron a recibir el pago de derechos por dicho concepto.

parte del Director del Hospital de Yanahuara Dr. Javier H Gutiérrez Morales de la Red ESSALUD, conteniendo la misma una respuesta ambigua, que no se encuentra fundamentada en las excepciones prescritas por ley (artículos 15, 16 y 17 del Texto Único Ordenado de la Ley 27806) asimismo indica que la Oficina de Informática del Seguro Social de Salud – ESSALUD si cuenta con escáner, además si en caso no se pudiera contar con este, el escáner pudo ser proporcionado por el asegurado. Dicha apelación nunca fue resuelta por parte dicha entidad.

1.2. VÍA JUDICIAL

1.2.1 Interposición de la Demanda

Ante los hechos ocurridos en sede administrativa con fecha 02 de junio del 2014, el asegurado Renzo Zenón Molina Gonzales (en adelante el demandante) decide recurrir al Poder Judicial para hacer uso de la Garantía Constitucional de Hábeas Data, por haberse vulnerado su derecho establecido en el artículo 2, inciso 5 de la Constitución³ interponiendo el Proceso de Hábeas Data, ante el Juzgado Especializado en lo Civil de Arequipa⁴, en contra del Gerente de Red Asistencial ESSALUD – AREQUIPA y el Director del Hospital III Yanahuara, más adelante de oficio se cita a la Procuraduría del Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo.

1.2.2 Contestación de Demanda

1.2.2.1 Seguro Social de Salud - ESSALUD

A través de su apoderado judicial del Seguro Social de Salud – ESSALUD (en adelante ESSALUD demandado 1), se apersonó al proceso y procedió a contestar la demanda argumentando que en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de ESSALUD (en adelante TUPA de ESSALUD), no se encuentra el servicio de

³ **CONSTITUCION POLITICA DEL PERU DE 1993**
Derechos fundamentales de la persona
Artículo 2.- Toda persona tiene derecho:
5. 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. *Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.*
El secreto bancario y la reserva tributaria pueden levantarse a pedido del Juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del Congreso con arreglo a ley y siempre que se refieran al caso investigado.
(negrita y subrayado nuestro)

⁴ Expediente 03807-2014-0-0401-JR-CI-04, Proceso Constitucional de Hábeas Data resuelto ante el Cuarto Juzgado Civil Especializado en lo Civil de Arequipa.

escaneo de documentos, sino que únicamente se encuentra el de copias fotostáticas por página y a través de disco compacto.

1.2.2.2 Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (en adelante MINTRA demandado 2) a través del Procurador a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, se apersonó al proceso indicando que dicho órgano, no se encuentra como demandado en el proceso, precisando además que la representación legal de ESSALUD demandado 1, es ejercida a través de su Gerencia General, tomando en consideración que es una entidad pública autónoma.

1.2.3 Sentencia de Primera Instancia

A través de la Sentencia Nro. 10-2015 de fecha 27 de enero del 2015, contenida en la Resolución Nro. 09-2015, expedida por el Cuarto Juzgado Especializado en lo Civil de Arequipa, se resolvió el fallo:

- 1) Declarando improcedente el pedido de exclusión del Procurador Publico del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y
- 2) Declaró fundada la demanda, ordenando que los demandados en el plazo de tres días cumplan con proporcionar al demandante copias escaneadas de cada uno de los folios de su Historia Clínica N° 214839, previa acreditación de la cancelación de las mismas, bajo apercibimiento de aplicarse las medidas coercitivas establecidas en el artículo 22 del Código Procesal Constitucional disponiendo la publicación en el Diario Oficial El Peruano, con costos y costas. (Expediente Judicial N° 3807-2014, 2014)

1.2.4 APELACIÓN

Con fecha 23 de febrero del 2015 dentro del plazo legal establecido, ESSALUD demandado 1, a través de su apoderado judicial presenta su Recurso de Apelación en contra de la Sentencia Nro. 10-2015 de primera instancia, precisando como fundamentos de hecho y de derecho que en el TUPA de ESSALUD, no se

encuentra previsto el otorgamiento de copias escaneadas sino copias fedateadas, no habiendo manifestado una negativa de la emplazada a brindar la información, sino el de proteger el derecho a la “autodeterminación informativa”. Por otro lado, se pronuncia respecto a la condena de pago de costos y costas, indicando únicamente que se encuentran exonerados del pago de tasas ya que no se fundamentó dicho pago en la sentencia.

Por otro lado, el MINTRA demandado 2, con fecha 16 de marzo del 2015 dentro del plazo legal establecido para la presentación de su recurso impugnatorio, únicamente plantea y reitera la autonomía de ESSALUD demandado 1, con los mismos argumentos expuestos en la primera instancia.

1.2.5 AUTO Y SENTENCIA DE VISTA

La Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, a través de la Causa N° 2014-3807-00-3SC que contiene el Auto de Vista N° 816-2015-3SC y la Resolución N° 15 de fecha 05 de noviembre del 2015, resolvió declarando la nulidad de la resolución número dos, que concedió al demandante la apelación sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida en contra de la resolución número uno y recalificando dicho recurso impugnatorio, declaró improcedente el recurso de apelación interpuesto por el demandante.

Asimismo a través de la Causa N° 2014-3807-00-3SC, que contiene la Sentencia de Vista N° 527-2015-3SC y la Resolución N° 16 de fecha 05 de noviembre del 2015, se resolvió la confirmación de la sentencia de primera instancia, que ordena que el ESSALUD demandado 1, cumpla con proporcionar al demandante copias escaneadas de cada uno de los folios de su Historia Clínica N° 214839, previa acreditación de la cancelación de las copias; bajo apercibimiento de aplicarse medidas coercitivas establecidas en el artículo 22 de Código Procesal Constitucional, con costos declarando nula la sentencia en el extremo a la condena de pagos de costas.

1.2.6 PROBLEMA A DEBATIR

De lo expuesto y del análisis del caso del expediente judicial de proceso constitucional en materia de Hábeas Data, las cuestiones a dilucidar son las siguientes:

1. **¿Debió declararse inadmisibile la demanda de Hábeas Data interpuesta por el demandante en contra de ESSALUD demandado 1, conforme obra los actuados de la Resolución Nro. 1 obrante a fojas 10 del Expediente?**
2. **¿Debió proporcionarse al demandante copias escaneadas de cada uno de los folios de su Historia Clínica N° 214839, previa acreditación de la cancelación de las copias, planteada en su solicitud de acceso a la información?**
3. **¿Debió considerarse la participación del MINTRA demandado 2 en el presente proceso constitucional de Hábeas Data?**
4. **¿Debió ordenarse el pago de costas y costos a ESSALUD demandado 1, conforme se tiene de la Sentencia Nro. 10-2015, contenida en la Resolución 09-2015 de fojas 69 a 74 del expediente?**

CAPÍTULO II

1.- MARCO TEÓRICO

El Hábeas Data es un proceso constitucional que se encarga de la tutela o protección de dos derechos fundamentales: el “derecho al acceso a la información” pública y el derecho a la “autodeterminación informativa”. En ese sentido, el Código Procesal Constitucional, en su artículo 61, indica:

“El Hábeas Data procede en defensa de los derechos constitucionales reconocidos por los incisos 5) y 6) del artículo 2 de la Constitución”.

El proceso constitucional de Hábeas Data en sentido estricto, se dio con la finalidad de tutelar el derecho a la autodeterminación informativa, sin embargo, con su evolución normativa ha adquirido la incorporación y protección de otros derechos por lo que hace que se le denomine al Hábeas Data peruano como “Hábeas Data Impropio”. (Gaceta Jurídica – 2008)

2.- NORMATIVA BÁSICA

El proceso de Hábeas Data, tiene su fundamento legal de manera general en las siguientes normativas:

2.1 Constitución Política del Perú de 1993

La Constitución Política de 1993 establece en su artículo 2, incisos 5 y 6, indica que:

Artículo 2.- Toda persona tiene derecho: (...)

5. 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. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

El secreto bancario y la reserva tributaria pueden levantarse a pedido del Juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del Congreso con arreglo a ley y siempre que se refieran al caso investigado

6. A que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar.

(Constitución Política del Perú de 1993, 1993)

Los artículos antes descritos revelan el derecho fundamental de acceso a la información por parte de cualquier persona para que pueda tener acceso a la información pública, derecho que garantiza a que nadie sea arbitrariamente impedido de acceder a la misma, tomando en consideración las excepciones previstas. Asimismo, el articulado de la Carta Magna de nuestro país establece lo siguiente:

Artículo 200.- Son garantías constitucionales: (...)

3. La acción de hábeas data, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los derechos a que se refiere el artículo 2, incisos 5 y 6 de la Constitución.

(Constitución Política del Perú de 1993, 1993).

Se puede apreciar, de ambos incisos, la protección de dos derechos fundamentales como son: *i*) el “derecho de acceso a la información pública” (artículo 2 inciso 5) y *ii*) el “derecho a la autodeterminación informativa” (artículo 2 inciso 6). Ello, en mayor medida cuando este artículo ha sido objeto de modificación a través de la Ley N° 26470⁵, de fecha 12 de junio de 2005, mediante la cual se eliminó los derechos tutelados inicialmente por este proceso los cuales eran reconocidos en el artículo 2 inciso 7 de la Constitución, referentes al honor y a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar, a la voz y a la imagen propias, y a la rectificación –

⁵ Antes de la reforma, este inciso tuvo el siguiente texto:
“3. La Acción de Hábeas Data, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los derechos a que se refiere el artículo 2°, incisos 5,6 y 7 de la Constitución”.

gratuita, inmediata y proporcional– que asistía a toda persona afectada por afirmaciones inexactas o agravada en cualquier medio de comunicación social, los cuales en la actualidad son materia de tutela a través del proceso de amparo.

2.2 Código Procesal Constitucional

El mismo se encuentra en la Ley N° 28237 o Código Procesal Constitucional, siendo el primer dispositivo legal que logra sistematizar la regulación de los procesos constitucionales conglomerados en un único cuerpo normativo legal, el mismo que incorpora diversas disposiciones generales, la cuales se aplican a los procesos de Hábeas Corpus, Amparo, Hábeas Data y Cumplimiento y las disposiciones específicas aplicables al proceso de Hábeas Data.

2.3 Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (Decreto Supremo N° 043-2003-PCM de 22 de abril de 2003)

Dicho cuerpo normativo se da a través de la Ley N° 27806, la misma que se aprueba con la finalidad de promover la transparencia de los actos realizados por el Estado y con la finalidad de regular el “derecho del acceso a la información” consagrado en el numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, siendo que a través de la diferentes modificatorias dadas a la presente ley se trabaja dicha normativa a través del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la cual se encarga de precisar principalmente los sujetos legitimados para acceder a este tipo de información, entidades las cuales permiten el acceso a la información, sus requisitos, así como las limitaciones a dicho acceso.

Una característica principal de dicha norma es el “principio de publicidad”⁶, aplicable a todas las actividades y disposiciones de las entidades que comprenden, el ámbito subjetivo de aplicación de este texto legal y la consecuencia que del mismo derivan.

⁶ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY N° 27806, LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM.**

Artículo 3.- Principio de publicidad

Todas las actividades y disposiciones de las entidades comprendidas en la presente Ley están sometidas al principio de publicidad.

Los funcionarios responsables de brindar la información correspondiente al área de su competencia deberán prever una adecuada infraestructura, así como la organización, sistematización y publicación de la información a la que se refiere esta Ley.

2.4 Reglamento del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (Decreto Supremo N° 072-2003-PCM del 6 de agosto de 2003)

Este reglamento se encarga de regular la aplicación de las normas y ejecución de procedimientos establecidos a través del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (en adelante TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública), reglamentando y precisando con mayor detalle el acceso y transparencia de la información con que cuenta el aparato estatal.

2.5 Directiva N° 016-GG-ESSALUD-2009 - Normas para la Atención de Solicitudes de Acceso a la Información Pública del Seguro Social de Salud (ESSALUD) (aprobada por Resolución Gerencial N° 1406-GG-ESSALUD-2009)

En el presente caso, del expediente materia de análisis y tomando como base principalmente la Constitución Política de 1993, el TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública y su correspondiente reglamento, se establece para ESSALUD, la aprobación de una directiva, la que regula los procedimientos de solicitudes de acceso a la información pública, detallando en la misma a los funcionarios responsables de brindar la información; estableciendo para el presente caso que los gerentes y/o directores de los órganos desconcentrados de ESSALUD, serán los responsables de brindar la información que posea el Estado, asimismo regula el recurso de apelación en donde indica de acuerdo al numeral 7.2.3 que el plazo para resolver el mismo es de 10 días hábiles desde la fecha de presentación del mencionado recurso.

En consecuencia:

- 1. Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por el artículo 15 de la presente Ley.*
- 2. El Estado adopta medidas básicas que garanticen y promuevan la transparencia en la actuación de las entidades de la Administración Pública.*
- 3. El Estado tiene la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.*

La entidad pública designará al funcionario responsable de entregar la información solicitada.

2.6 Ley que regula las centrales privadas de información de riesgos y de protección al titular de la información (Ley N° 27489)

La misma define algunos conceptos básicos referentes a la información que obra en bancos de datos de una central privada de información de riesgos, además de reconocer los derechos que ostenta el titular de la información de riesgo.

En esta norma se precisa a través de los artículos 17 y 19⁷, partiendo del presupuesto establecido en la Constitución Política del Perú de 1993, a través de su artículo 2 inciso 6 así como de los alcances del Código Procesal Constitucional que otorgan el derecho a la “autodeterminación informativa”, la eventual vulneración de los atributos reconocidos al titular de dicha información; los que serían cuestionados a través del proceso de Hábeas Data.

2.7 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (Ley N° 28301)

Esta norma regula el funcionamiento del Tribunal Constitucional como órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad específicamente en lo referente a sus atribuciones.

2.8 Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional (Resolución Administrativa N° 095-2004-P-TC)

Con la publicación del Código Procesal Constitucional y la aprobación de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, dicho órgano sostuvo la necesidad de aprobar algunas disposiciones normativas internas a fin de adecuarlas a la nueva legislación, que permitan reordenar y mejorar aspectos jurisdiccionales en procura

7

LEY QUE REGULA LAS CENTRALES PRIVADAS DE INFORMACIÓN DE RIESGOS Y DE PROTECCIÓN AL TITULAR DE LA INFORMACIÓN - LEY N° 27489

TITULO CUARTO

DE LA DEFENSA DE LOS TITULARES DE LA INFORMACION EN GENERAL

SUBTITULO PRIMERO

DE LOS DERECHOS DE LOS TITULARES DE LA INFORMACION

Artículo 17º.- Tutela jurisdiccional

17.1 Los titulares de la información que no sean considerados consumidores para efectos del Decreto Legislativo N° 716, Ley de Protección al Consumidor, podrán solicitar judicialmente la tutela de los derechos enunciados en este Subtítulo en la vía del proceso sumarísimo.

17.2 Para poder interponer una demanda con el fin de que se modifique, cancele o rectifique una información de riesgos que se considere ilegal, inexacta, errónea o caduca, el titular de dicha información deberá previamente obtener un pronunciamiento, expreso o tácito, denegando una solicitud de revisión o de rectificación, tramitada conforme a lo dispuesto en los Artículos 15º y 16º de la presente Ley.

TITULO QUINTO

DE LA DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES EN ESPECIAL

Artículo 19º.- Defensa de los consumidores

Las disposiciones contenidas en el presente Título son de aplicación a las disputas que surjan entre las CEPIRS y los titulares de la información, que son considerados consumidores por mandato de la presente Ley, para efectos de la aplicación de lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 716, Ley de Protección al Consumidor.

de que los procesos constitucionales puedan ser resueltos en el menor tiempo posible.

Es en ese sentido, el Pleno de Tribunal Constitucional, en sesión del día 14 de setiembre de 2004, aprobó lo que hoy constituye el Reglamento Normativo correspondiente a su funcionamiento y al régimen de trabajo de su personal y servidores. En dicho texto normativo se precisa la competencia del alto tribunal para conocer en última instancia del proceso de Hábeas Data.

3.- PROCEDIMIENTO PARA ACCEDER A INFORMACIÓN PÚBLICA

La misma inicia con una solicitud al funcionario público designado por la entidad pública, en caso no hubiese sido designado, se dirigirá al funcionario que tiene en su poder la información (artículo 11, inciso a, del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública). Asimismo, otro de los procedimientos por el cual se opta (dependiendo la disposición de la entidad) es solicitarlo desde el Portal de Transparencia institucional, vía internet. El modelo que se emplee para solicitar debe contener los requisitos establecidos en el artículo 10 de Reglamento del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública⁸.

La entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información deberá otorgarla en un plazo no mayor de siete (7) días útiles; prorrogable excepcionalmente por el plazo de cinco (5) días útiles adicionales de mediar circunstancias que hagan difícil reunir la información solicitada; previa comunicación fundamentada por escrito, antes del vencimiento del primer plazo⁹.

⁸ **Reglamento del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública - Decreto Supremo N° 072-2003-PCM**

Artículo 10.- Presentación y formalidades de la solicitud

La solicitud de acceso a la información pública puede ser presentada a través del Portal de Transparencia de la Entidad o de forma personal ante su unidad de recepción documentaria. Será presentada mediante el formato contenido en el Anexo del presente Reglamento, sin perjuicio de la utilización de otro medio escrito que contenga la siguiente información:

- a. Nombres, apellidos completos, documento de identidad, domicilio. Tratándose de menores de edad no será necesaria la presentación del documento de identidad;*
- b. De ser el caso, número de teléfono y/o correo electrónico;*
- c. En caso la solicitud se presente en la unidad de recepción documentaria de la Entidad, firma del solicitante o huella digital, de no saber firmar o estar impedido de hacerlo;*
- d. Expresión concreta y precisa del pedido de información; y,*
- e. En caso el solicitante conozca la dependencia que posea la información, deberá indicarlo en la solicitud.*

Si el solicitante no hubiese incluido el nombre del funcionario o lo hubiera hecho de forma incorrecta, las unidades de recepción documentaria de las Entidades deberán canalizar la solicitud al funcionario responsable.

⁹ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública - DECRETO SUPREMO N° 043-2003-PCM**

(...)

Artículo 11.- Procedimiento

Asimismo en la actualidad dichos plazos han sido modificados¹⁰ contando ahora la administración pública con el plazo de 10 días hábiles para expedir la información.

Hay una denegatoria de información cuando no medie respuesta en el plazo legal establecido artículo 11, inciso e, de la ley)¹¹, si lo solicitado ingresa en las categorías de información secreta, reservada o confidencial, (artículos 11 y 13 del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública), debiendo fundamentarse la misma.

4. TIPOS Y SUBTIPOS DE HÁBEAS DATA

El Tribunal Constitucional cumpliendo la función pedagógica de sus resoluciones plantea los siguientes tipos de Hábeas Data:

1. Hábeas Data Puro: Reparar agresiones contra la manipulación de datos personalísimos almacenados en bancos de información computarizados o no.

El acceso a la información pública se sujeta al siguiente procedimiento:

(...)

b) La entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información deberá otorgarla en un plazo no mayor de siete (7) días útiles; plazo que se podrá prorrogar en forma excepcional por cinco (5) días útiles adicionales, de mediar circunstancias que hagan inusualmente difícil reunir la información solicitada. En este caso, la entidad deberá comunicar por escrito, antes del vencimiento del primer plazo, las razones por las que hará uso de tal prórroga, de no hacerlo se considera denegado el pedido.

(...)"

¹⁰ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública - DECRETO SUPREMO N° 043-2003-PCM**

Artículo modificado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N° 1353, publicado el 07 enero 2017, la misma que entró en vigencia al día siguiente de la publicación del Decreto Supremo que aprueba su Reglamento y la modificación del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 11.- Procedimiento

El acceso a la información pública se sujeta al siguiente procedimiento:

(...)

b) La entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información debe otorgarla en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, sin perjuicio de lo establecido en el literal g).

g) 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. El incumplimiento del plazo faculta al solicitante a recurrir ante Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública."

(...)"

¹¹ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública - DECRETO SUPREMO N° 043-2003-PCM**

Artículo 11.- Procedimiento

El acceso a la información pública se sujeta al siguiente procedimiento:

e) En los casos señalados en los incisos c) y d) del presente artículo, el solicitante puede considerar denegado su pedido para los efectos de dar por agotada la vía administrativa, salvo que la solicitud haya sido cursada a un órgano sometido a superior jerarquía, en cuyo caso deberá interponer el recurso de apelación para agotarla.

1.1. Hábeas Data de Cognición: No se trata de un proceso en virtud del cual se pretende la manipulación de los datos, sino efectuar una tarea de conocimiento y de supervisión sobre la forma en que la información personal almacenada está siendo utilizada.

1.1.1. Hábeas Data Informativo: Está dirigido a conocer el contenido de la información que se almacena en el banco de datos (qué se guarda).

1.1.2. Hábeas Data Inquisitivo: Para que se diga el nombre de la persona que proporcionó el dato (quién).

1.1.3. Hábeas Data Teleológico: Busca esclarecer los motivos que han llevado al sujeto activo a la creación del dato personal (para qué).

1.1.4. Hábeas Data de Ubicación: Tiene como objeto que el sujeto activo del poder informático responda dónde está ubicado el dato, a fin de que el sujeto pasivo -el accionante- pueda ejercer su derecho (dónde).

1.2. Hábeas Data Manipulador: No tiene como propósito el conocimiento de la información almacenada, sino su modificación.

1.2.1. Hábeas Data Aditivo: Agrega al banco de datos una información no contenida. Esta información puede consistir: en la actualización de una información cierta pero que por el paso del tiempo se ha visto modificada; también puede tratarse de una información que tiene como objeto aclarar la certeza de un dato que ha sido mal interpretado; o

incorporar al banco de datos una información omitida que perjudica al sujeto pasivo.

1.2.2. Hábeas Data Correctivo: Tiene como objeto modificar los datos imprecisos y cambiar o borrar los falsos.

1.2.3. Hábeas Data Supresorio: Busca eliminar la información sensible o datos que afectan la intimidad personal, familiar o cualquier otro derecho fundamental de la persona. También puede proceder cuando la información que se almacena no guarda relación con la finalidad para la cual ha sido creado el banco de datos.

1.2.4. Hábeas Data Confidencial: Impedir que las personas no autorizadas accedan a una información que ha sido calificada como reservada. En este tipo, se incluye la prohibición de datos que por el paso del tiempo o por sentencia firme se impide su comunicación a terceros.

1.2.5. Hábeas Data Desvinculador: Sirve para impedir que terceros conozcan la identificación de una o más personas cuyos datos han sido almacenados en función de determinados aspectos generales como la edad, raza, sexo, ubicación social, grado de instrucción, idioma, profesión.

1.2.6. Hábeas Data Cifrador: Tiene como objeto que el dato sea guardado bajo un código que sólo puede ser descifrado por quien está autorizado a hacerlo.

1.2.7. Hábeas Data Cautelar: Tiene como propósito impedir la manipulación o publicación del dato en el marco de un proceso, a fin de asegurar la eficacia del derecho a protegerse.

1.2.8. Hábeas Data Garantista: Buscan el control técnico en el manejo de los datos, a fin de determinar si el sistema informativo, computarizado o no, garantiza la confidencialidad y las condiciones mínimas de seguridad de los datos y su utilización de acuerdo con la finalidad para la cual han sido almacenados.

1.2.9. Hábeas Data Interpretativo: Tiene como objeto impugnar las valoraciones o conclusiones a las que llega el que analiza la información personal almacenada.

1.2.10. Hábeas Data Indemnizatorio: Aunque no es de recibo en nuestro ordenamiento, este tipo de habeas data consiste en solicitar la indemnización por el daño causado con la propalación de la información.

2. Habeas Data Impuro: Solicitar el auxilio jurisdiccional para recabar una información pública que le es negada al agraviado.

2.1. Hábeas Data de Acceso a Información Pública: Consiste en hacer valer el derecho de toda persona a acceder a la información que obra en la administración pública, salvo las que están expresamente prohibidas por la ley. (Tribunal Constitucional, Expediente 06164-2007-HD/TC, punto 2)

Asimismo, se presenta una tipificación de Hábeas Data propuesta por “Oscar Puccinelli quien distingue, a partir de las finalidades perseguidas por el Hábeas Data y al legitimado pasivo de la acción, dos versiones principales de este instituto:

a) **Hábeas Data propio:** dirigido a prevenir o reparar lesiones que pudieran producirse en el tratamiento de datos de carácter personal realizados en bases y bancos de datos.

b) **Hábeas Data impropio:** diseñado a fin de los siguientes objetivos:

- Obtener información pública que le es negada al legitimado activo, o
- Replicar la información de carácter personal difundida a través de los medios de difusión tradicionales.

De otro lado y ya desde el ángulo de la legitimación activa para la interposición de la demanda, puede clasificarse entre:

a) **Hábeas Data individual o general:** aquel que es ejercido solo por los registrados respecto de sus datos.

b) **Hábeas Data colectivo:** ejercido por una persona física, por un tercero o por el defensor del pueblo, en tutela de todos o parte de los registrados en una base o banco de datos.

Por último y atendiendo al momento en que se vulnera el derecho, puede aludirse a tipos:

a) **Hábeas Data preventivo:** cuya finalidad es la de evitar la consumación de lesiones aun no producidas.

- b) **Hábeas Data reparador**: cuando las lesiones se están operando y se pretende cesarlas, o cuando ya se produjeron y se busca resarcirlas. (Aguila y Pacheco, 2011, p.43)

5. PROCEDIMIENTO DE PRIMERA INSTANCIA

La demanda de Hábeas Data se presenta ante el Juez Civil o Mixto del lugar donde se afectó el derecho o del lugar donde tiene su domicilio principal el afectado, a elección del demandante.

Debe de tenerse en consideración que el procedimiento de Hábeas Data será el mismo que el previsto por el Código Procesal Constitucional para el Proceso de Amparo. Asimismo, la exigencia del patrocinio de abogado es facultativa en el proceso de Hábeas Data.

Se ha de tener en cuenta que el plazo para interponer la demanda de Hábeas Data es de sesenta días hábiles.

El requisito especial para plantear la demanda de Hábeas Data, es la de presentar el “documento de fecha cierta” el mismo que acredite que el demandante ha reclamado el respeto de su “derecho de acceso a la información pública” o a “la autodeterminación informativa” ratificándose el demandado en su incumplimiento o por otro lado no habiendo contestado dentro del plazo establecido.

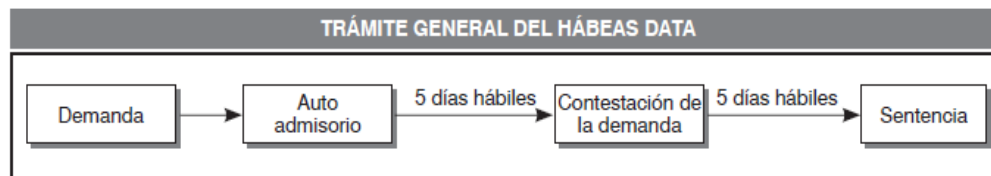
6. REGLAS DE TRÁMITE PROCESAL

El procedimiento del proceso de Hábeas Data tiene básicamente la siguiente estructura (Guía Rápida N° 3 Proceso de Hábeas Data, 2008):

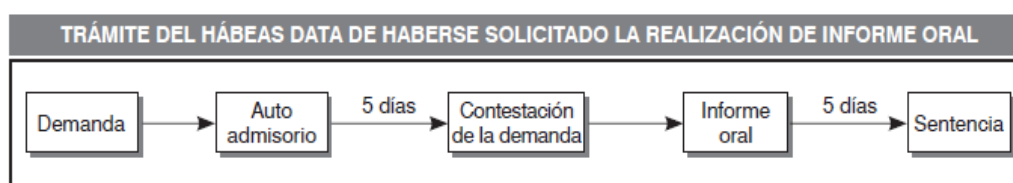
En aplicación del ya citado artículo 65 del Código Procesal Constitucional, el trámite del proceso de Hábeas Data sería el aplicable para el caso del Amparo. Dicho procedimiento se encuentra regulado en el artículo 53 de dicho cuerpo normativo.

Se estipula entonces que, en la resolución de admisión de la demanda, el juez concederá al demandado el plazo de 5 días para contestar la demanda.

Luego de ello, como regla general, el juez expedirá sentencia dentro de cinco días de contestada la demanda o transcurrido el plazo para ello.



Sin embargo, se habilita la posibilidad de solicitar la realización de un informe oral (sin establecer límite temporal al juez para establecer la fecha en que este se realizaría). De realizarse entonces dicho informe oral, el plazo de cinco días se computa desde que éste se lleve a cabo.

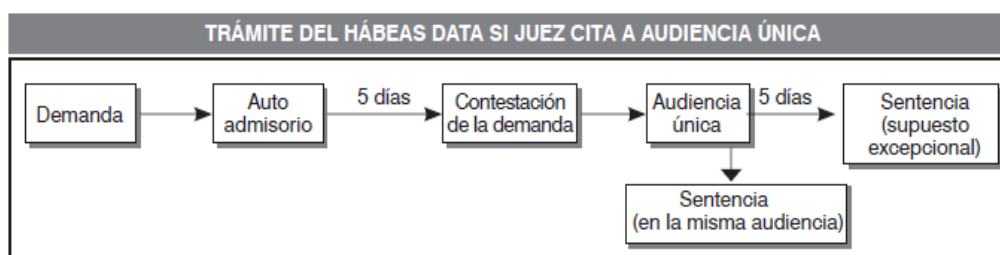


Además, se establece la posibilidad de que el demandado presente excepciones, defensas previas o pedidos de nulidad del auto admisorio, de los cuales –a diferencia de lo que se planteaba en la Ley N° 25398– el Juez dará traslado al demandante por el plazo de dos días. Tras la absolución de dichas excepciones, defensas previas o pedidos de nulidad del auto admisorio o de haber transcurrido el plazo para que ello se realice, queda expedita la causa para ser sentenciada.

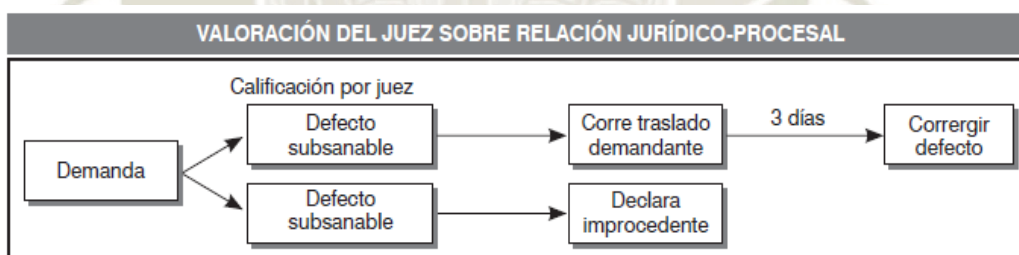
Otra previsión importante es la que faculta al juez a realizar las actuaciones que considere indispensables, sin notificar para ello previamente a las partes.

Una de dichas posibles actuaciones es la de citar a las partes y sus abogados

a audiencia para realizar los esclarecimientos que estime necesarios. En dicho supuesto el juez expedirá sentencia en la misma audiencia o, de manera excepcional, en un plazo no mayor de cinco días de que ella haya concluido.



El juez debe también valorar si la relación jurídico-procesal tiene vicios. En caso considere que esta tiene un defecto subsanable, concederá un plazo de 3 días al demandante para que lo remedie. Por su parte, de entender que el defecto resulta insubsanable, declarará improcedente la demanda.



7. RECURSO DE APELACIÓN

La resolución de primer grado, puede ser apelada dentro del tercer día de su notificación ante el mismo órgano que emitió dicha resolución. Este recurso permitirá que la resolución de primera instancia sea revisada por una instancia colegiada superior, en este caso por la Sala Civil del Distrito Judicial correspondiente. Puede ser interpuesto tanto por el demandante como por el demandado.

El órgano judicial ante el cual se presenta el recurso de apelación, es el mismo que emitió la resolución que es materia de cuestionamiento por parte ya sea esta

demandante o demandado, para lo cual cuenta con el plazo de tres días para elevar el expediente de hábeas data al órgano colegiado superior. Este plazo se computa a partir del día siguiente de la notificación de la concesión del recurso.

Por otro lado el artículo 58 del Código Procesal Constitucional¹² establece el procedimiento cuando el mismo ya haya sido elevado al superior jerárquico.

8. RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL

También conocido con RAC (en adelante RAC) procede contra la resolución de segundo grado que declare infundada o improcedente la demanda, ante el Tribunal Constitucional, el cual se da dentro del plazo de diez días contados desde el día siguiente de notificada la resolución. Una vez concedido el RAC, el presidente de la Sala remite al Tribunal Constitucional el expediente dentro del plazo máximo de tres días, más el término de la distancia, bajo responsabilidad.

El RAC no procede únicamente contra resoluciones desestimatorias de segundo grado, ya que el Tribunal Constitucional también ha admitido que, de manera excepcional, proceda el mismo para cuestionar resoluciones estimatorias de segundo grado y para la ejecución de sus fallos.

Finalmente es de suma importancia que el RAC planteado se encuentre directamente relacionado con el ámbito constitucionalmente protegido de un derecho fundamental; que no sea manifiestamente infundado; y que no esté inmerso en una causal de negativa de tutela claramente establecida por el TC.

9. RECURSO DE QUEJA

El Recurso de Queja está estrechamente vinculado con el RAC, puesto que este recurso procede contra la resolución que deniega el mismo, por tanto se interpone directamente ante el propio Tribunal Constitucional dentro del plazo de los cinco

¹² **Código Procesal Constitucional - Ley Nº 28237**
“Artículo 58 Trámite de la apelación

El superior concederá tres días al apelante para que exprese agravios. Recibida la expresión de agravios o en su rebeldía, concederá traslado por tres días, fijando día y hora para la vista de la causa, en la misma resolución. Dentro de los tres días siguientes de recibida la notificación, las partes podrán solicitar que sus abogados informen oralmente a la vista de la causa. El superior expedirá sentencia dentro del plazo de cinco días posteriores a la vista de la causa, bajo responsabilidad”.

días siguientes a la notificación de la denegatoria y es resuelto en el plazo de 10 días¹³.

9.1 Adicionales

El escrito que contiene el recurso es necesario que vaya acompañado de algunos documentos, como son la copia de la resolución recurrida y de la denegatoria, ambas certificadas por abogado. Asimismo el Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional señala que es necesario que se anexe, además, copia del recurso de agravio constitucional, del auto denegatorio del mismo y de las respectivas cédulas de notificación, también certificadas por abogado, el recurso de queja se resuelve dentro de los diez días de recibido y que si el Tribunal Constitucional declara fundada la queja, conoce también el recurso de agravio constitucional, para lo cual ordenará al juez superior el envío del expediente.

En el supuesto en que el Tribunal Constitucional haya ordenado al juez superior el envío del expediente, éste deberá remitirlo dentro del tercer día de oficiado, bajo responsabilidad. (Guía Rápida N° 3 Proceso de Hábeas Data, 2008).

10. SENTENCIA

Se debe de tener en consideración lo previsto con el código adjetivo (Código Procesal Constitucional - Ley N° 28237, 2004):

Artículo 17.- Sentencia

La sentencia que resuelve los procesos a que se refiere el presente título, deberá contener, según sea el caso:

¹³

Código Procesal Constitucional - Ley N° 28237

Artículo 19.- Recurso de queja

Contra la resolución que deniega el recurso de agravio constitucional procede recurso de queja. Este se interpone ante el Tribunal Constitucional dentro del plazo de cinco días siguientes a la notificación de la denegatoria. Al escrito que contiene el recurso y su fundamentación, se anexa copia de la resolución recurrida y de la denegatoria, certificadas por abogado, salvo el caso del proceso de hábeas corpus. El recurso será resuelto dentro de los diez días de recibido, sin dar lugar a trámite. Si el Tribunal Constitucional declara fundada la queja, conoce también el recurso de agravio constitucional, ordenando al juez superior el envío del expediente dentro del tercer día de oficiado, bajo responsabilidad.

- 1) La identificación del demandante;
- 2) La identificación de la autoridad, funcionario o persona de quien provenga la amenaza, violación o que se muestre renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo;
- 3) La determinación precisa del derecho vulnerado, o la consideración de que el mismo no ha sido vulnerado, o, de ser el caso, la determinación de la obligación incumplida;
- 4) La fundamentación que conduce a la decisión adoptada;
- 5) La decisión adoptada señalando, en su caso, el mandato concreto dispuesto.

Asimismo (Código Procesal Constitucional - Ley N° 28237, 2004):

Artículo 55.- Contenido de la Sentencia fundada

La sentencia que declara fundada la demanda de amparo contendrá alguno o algunos de los pronunciamientos siguientes:

- 1) Identificación del derecho constitucional vulnerado o amenazado;
- 2) Declaración de nulidad de decisión, acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos constitucionales protegidos con determinación, en su caso, de la extensión de sus efectos;
- 3) Restitución o restablecimiento del agraviado en el pleno goce de sus derechos constitucionales ordenando que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la violación;

4) Orden y definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la sentencia.

En todo caso, el Juez establecerá los demás efectos de la sentencia para el caso concreto.

10.1. Costas y Costos en la Sentencia

Finalmente, en aplicación del artículo 56 del Código Procesal Constitucional, en caso de que la sentencia sea estimatoria, el órgano jurisdiccional impondrá las costas y costos que correspondan a quien afectó el derecho constitucional invocado en la demanda. En caso contrario, es decir, si la demanda fuera desestimada, el juez puede condenar al demandante al pago de costas y costos cuando considere que este incurrió en manifiesta temeridad.

Se debe tener presente, además, que el Estado solo puede ser condenado al pago de costos y que en todo aquello que no esté expresamente establecido en el Código Procesal Constitucional, los costos se regulan por los artículos 410 - 419 del Código Procesal Civil, de conformidad con el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional. (Guía Rápida N° 3 Proceso de Hábeas Data, 2008)

CAPÍTULO III

ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

1. Demanda

La parte recurrente plantea la demanda de Hábeas Data ya que se busca hacer respetar y proteger su derecho de acceder a la información pública al haber solicitado copia escaneada de las imágenes de cada uno de los folios de su Historia Clínica N° 214839, a ESSALUD demandado 1, interpuesta ante el Juez Especializado en lo Civil de Arequipa ya que fue el lugar donde se afectó el derecho de acceso a la información.

La demanda se ha planteado dentro del plazo legal establecido, estando dentro de los sesenta (60) días hábiles¹⁴; la misma, cumple con el requisito especial de las demandas de esta naturaleza como es la acreditación del documento de fecha cierta, con el que se demuestra que el demandante ha solicitado y reclamado su derecho de acceso a la información pública (se demuestra el incumplimiento por la parte demandada al no haber resuelto el recurso de apelación planteado con fecha 30 de abril del 2014).

El artículo 65 del Código Procesal Constitucional precisa que para el procedimiento de Hábeas Data será el previsto para el proceso de amparo, por ello debemos revisar el artículo 42 de la demanda, en el que se plantea las siguientes observaciones:

Para el presente proceso de Hábeas Data, no se cumple con señalar domicilio procesal (artículo 42 inc. 2), ya que únicamente se señala la dirección domiciliaria del demandante conforme lo advierte el artículo 65 del Código Procesal Constitucional, el que indica que no cabe la exigencia de patrocinio de abogado, ya que esta es facultativa, razón por la cual no se aplicaría el mismo como requisito de la demanda. Asimismo, no se señala lo correspondiente al artículo 42 inciso 7 al no contar con abogado por los fundamentos antes expuestos.

¹⁴

Código Procesal Constitucional

“Artículo 44.- Plazo de interposición de la demanda

El plazo para interponer la demanda de amparo prescribe a los sesenta días hábiles de producida la afectación, siempre que el afectado hubiese tenido conocimiento del acto lesivo y se hubiese hallado en posibilidad de interponer la demanda. Si esto no hubiese sido posible, el plazo se computará desde el momento de la remoción del impedimento.

(...)”

En lo referente a su fundamentación jurídica de la demanda, se incurre en error al indicar el artículo 13 inciso f de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública - Ley 27806, debiendo ser lo correcto la utilización del artículo 11 inciso f del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, ya que en este último se toman las correspondientes modificatorias que se pudiesen dar a dicha ley.

Asimismo, dentro de la fundamentación legal, se debió precisar lo referente a la Resolución de Gerencia General N° 1406-GG-ESSALUD-2009 de fecha 01 de diciembre del 2009, que aprueba la Directiva 016-GG-ESSALUD-2009 “Normas para la atención de solicitudes de acceso a la información pública del Seguro Social de Salud – ESSALUD”.

Finalmente se ofrece como medios probatorios los siguientes documentos:

- a. Original de la Solicitud de Acceso a la Información de fecha 05 de marzo del 2014, presentada ante la Dirección del Hospital III de Yanahuara de ESSALUD Arequipa.
- b. Original de la Carta N° 433-DHY-GRAAR-ESSALUD-2014, de fecha 4 de abril del 2014 remitida por el director del Hospital III Yanahuara – ESSALUD Javier Gutiérrez Morales
- c. Original del Recurso de Apelación en sede administrativa por denegatoria de acceso a la información, de fecha 30 de abril del 2014, ante la Dirección del Hospital III de Yanahuara de ESSALUD Arequipa.

2. Inadmisibilidad de la Demanda

Tras la interposición de la demanda de Hábeas Data a través de la Resolución N° 01 de fecha 09 de junio del 2014, se declara inadmisibile la misma por parte del Cuarto Juzgado Especializado en Civil de Arequipa, ya que en su considerando segundo de la resolución precisa que la demanda debió de ser autorizada por abogado, asimismo debió de cumplir con señalar domicilio procesal dentro de radio urbano.

En ambas observaciones planteadas, se incurre en error por parte del juzgado, ya que el demandante interpuso su demanda sin el patrocinio de un abogado,

conforme lo permite el artículo 65 del Código Procesal Constitucional, y consecuencia de dicha actuación procesal no es posible señalar domicilio procesal en su escrito de demanda ubicado dentro del radio urbano sino únicamente su dirección domiciliaria.

3. Concesorio de Apelación y Admisión a Trámite del Proceso Constitucional de Hábeas Data.

El demandante interpone el Recurso de Apelación conforme el artículo 57 de Código Procesal Constitucional, en el extremo referente a señalar domicilio procesal dentro del radio urbano, dicho recurso no cumple con las formalidades previstas al no señalar el error de hecho y de derecho, sin embargo, el juzgado le concede la apelación sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida a través de la Resolución Nro. 2 de fecha 01 de agosto del 2014.

Más adelante con escrito 29045-2014 de fecha 04 de julio del 2014, el demandante presenta su escrito adjuntado la demanda de habeas data presentada inicialmente en el proceso autorizada por abogado, la cual es admitida a trámite a través de la Resolución Nro. 3 de fecha 01 de agosto del 2014, en contra de Javier Gutiérrez Morales en calidad de director de Hospital III de Yanahuara y Miguel Fernando Farfán Delgado en calidad de Gerente de la Red Asistencial de ESSALUD de Arequipa, con citación del Procurador Público del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

4. Contestación de la Demanda de ESSALUD

Con escrito N° 29045-2014 de fecha 08 de setiembre del 2014 ESSALUD demandado 1, procede a contestar la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos.

Sin embargo no se pronunció respecto a cada uno de los puntos de los hechos expuestos de la demanda conforme lo precisa el artículo 442 del Código Procesal Civil¹⁵:

¹⁵ **TEXTO UNICO ORDENADO DEL CODIGO PROCESAL CIVIL - RESOLUCION MINISTERIAL N° 010-93-JUS**
Requisitos y contenido de la contestación a la demanda. -
Artículo 442.- Al contestar el demandado debe:
1. Observar los requisitos previstos para la demanda, en lo que corresponda;

Inciso 2

No precisa las razones por la cuales no procedió a contestar el recurso de apelación planteado por el asegurado en vía administrativa, ya que únicamente lo menciona, descrito en el punto tercero a fojas 10.

Inciso 4

No hace mención a la Directiva N° 016-GG-ESSALUD-2009 - Normas para la Atención de Solicitudes de Acceso a la Información Pública del Seguro Social de Salud (ESSALUD) (aprobada por Resolución Gerencial N° 1406-GG-ESSALUD-2009)

Inciso 5

No adjunta el TUPA de ESSALUD vigente y aprobado, ya que únicamente hace mención al mismo.

Inciso 6

No adjunta ni presenta:

- a) Copia simple de su DNI del apoderado judicial.
- b) Copia autenticada del poder.
- c) No adjunta el TUPA vigente.

El fundamento principal de la contestación de demanda de ESSALUD demandante 1, se precisó en el punto 2.4, en el que argumenta que lo petitionado no es preciso, ya que se ha podido solicitar copia fedateada de su historia clínica, (siendo dicha solicitud, un pedido con el que no cuenta la institución).

-
2. Pronunciarse respecto de cada uno de los hechos expuestos en la demanda. El silencio, la respuesta evasiva o la negativa genérica pueden ser apreciados por el Juez como reconocimiento de verdad de los hechos alegados;
 3. Reconocer o negar categóricamente la autenticidad de los documentos que se le atribuyen, o aceptar o negar, de igual manera, la recepción de documentos que se alega le fueron enviados. El silencio puede ser apreciado por el Juez como reconocimiento o aceptación de recepción de los documentos;
 4. Exponer los hechos en que funda su defensa en forma precisa, ordenada y clara;
 5. Ofrecer los medios probatorios; y
 6. Incluir su firma o la de su representante o de su apoderado, y la del Abogado. El Secretario respectivo certificará la huella digital del demandado analfabeto.

Posteriormente con Resolución Nro. 04 de fecha 11 de setiembre del 2014 de folios 36, se insta a que ESSALUD demandado 1, de su contestación de demanda presentada y en el plazo de tres días cumpla con presentar documentos que acrediten su apersonamiento y representatividad, sin embargo, es importante hacer una observación en lo referente a la Resolución Nro. 4, debido a que la misma no indicó que se cumpliera con presentar el TUPA de ESSALUD vigente al momento de ocurrido los hechos.

Sin embargo, más adelante dentro del plazo legal establecido, dicha documentación fue presentada a través del escrito 51918-2014 de fecha 10 de octubre del 2014 a folios 58 y con Resolución Nro. 6 de fecha 03 de noviembre del 2014 resolviéndose tener por contestada la demanda contra ESSALUD – demandado 1.

5. Contestación de Demanda del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Con escrito 49911-2014 de fecha 01 de octubre del 2014 Cesar Efraín Abanto Revilla – Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (en adelante MINTRA demandado 2), presentó el escrito en el que precisó apersonamiento al proceso, indicando la autonomía de ESSALUD demandado 1, demostrando principalmente a fojas 48 en su punto 2.7, que el MINTRA demandado 2 no tiene directa ni indirectamente obligación a nivel administrativo o económico respecto de la pretensión demandada, por tanto solicitó se disponga la conclusión de la Litis en cuanto a la Procuraduría Pública, y que subsista en este pleito como demandado solamente ESSALUD demandado 1.

Del análisis de la presente contestación no cumplió con los requisitos de la contestación de la demanda, conforme lo establece el artículo 442 del Código Procesal Civil¹⁶.

¹⁶ **TEXTO UNICO ORDENADO DEL CODIGO PROCESAL CIVIL - RESOLUCION MINISTERIAL N° 010-93-JUS**
Requisitos y contenido de la contestación a la demanda. -

Artículo 442.- Al contestar el demandado debe:

1. Observar los requisitos previstos para la demanda, en lo que corresponda;
2. Pronunciarse respecto de cada uno de los hechos expuestos en la demanda. El silencio, la respuesta evasiva o la negativa genérica pueden ser apreciados por el Juez como reconocimiento de verdad de los hechos alegados;
3. Reconocer o negar categóricamente la autenticidad de los documentos que se le atribuyen, o aceptar o negar, de igual manera, la recepción de documentos que se alega le fueron enviados. El silencio puede ser apreciado por el Juez como reconocimiento o aceptación de recepción de los documentos;
4. Exponer los hechos en que funda su defensa en forma precisa, ordenada y clara;
5. Ofrecer los medios probatorios; y

Posteriormente con Resolución Nro. 05 de fecha 03 de noviembre del 2014, se le tuvo por apersonado al proceso y por señalado domicilio procesal, sin embargo con respecto al pedido de conclusión de la Litis en cuanto a la Procuraduría Pública, se corrió traslado a la parte demandante por el plazo de tres días.

Posteriormente con Resolución Nro. 08 de fecha 26 de diciembre del 2014, se puso autos a despacho para sentenciar

6. Sentencia de Primera Instancia

La presente sentencia Nro. 10-2015, obrante a fojas 69 del Expediente, contenida en la Resolución Nro. 09-2015, de fecha 27 de enero del 2015, no cumplió con el requisito del inciso 4 establecido en el artículo 17 del Código Procesal Constitucional¹⁷, al no realizar el razonamiento lógico jurídico en base a la realidad de los hechos y justificar las premisas fácticas y jurídicas de su decisión, debido a los siguientes fundamentos:

No se ha precisado cual es la participación del MINTRA demandado 2, ya que únicamente en la parte resolutive se falló declarando improcedente el pedido de exclusión del Procurador Público a cargo de los Asuntos Judiciales del MINTRA, mas no se determinó ni se resolvió detalladamente qué grado de participación tuvo en el proceso.

En lo referente a la fundamentación que conduce a la decisión adoptada, se comete un primer error al no colocar en su parte considerativa como sustento normativo la Directiva N° 016-GG-ESSALUD-2009 - Normas para la Atención de Solicitudes de Acceso a la Información Pública del Seguro Social de Salud (ESSALUD) (aprobada por Resolución Gerencial N° 1406-GG-ESSALUD-2009) (en adelante Directiva de ESSALUD 2009), la cual fue considerada por las partes

6. Incluir su firma o la de su representante o de su apoderado, y la del Abogado. El Secretario respectivo certificará la huella digital del demandado analfabeto.

¹⁷

Código Procesal Constitucional - LEY N° 28237

Artículo 17.- Sentencia

La sentencia que resuelve los procesos a que se refiere el presente título, deberá contener, según sea el caso:

- 1) *La identificación del demandante;*
- 2) *La identificación de la autoridad, funcionario o persona de quien provenga la amenaza, violación o que se muestre renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo;*
- 3) *La determinación precisa del derecho vulnerado, o la consideración de que el mismo no ha sido vulnerado, o, de ser el caso, la determinación de la obligación incumplida;*
- 4) *La fundamentación que conduce a la decisión adoptada;*
- 5) *La decisión adoptada señalando, en su caso, el mandato concreto dispuesto.*

en el proceso, no habiéndose aplicado el “principio de dirección judicial del proceso”¹⁸ por parte del Juez ya que no se investigó (investigar la verdad) a profundidad que ESSALUD demandado 1 contaba con una normativa institucional para el acceso a la información como es la Directiva de ESSALUD 2009, la que cual no fue considerada como fundamento en la sentencia, por ninguna de las partes del proceso ni el órgano jurisdiccional.

Un segundo error en la sentencia se aprecia en el Considerando Tercero denominado Valoración, donde se precisa que se encuentra pendiente de resolver el pedido del Procurador Público del MINTRA demandado 2, siendo que, de la revisión de resoluciones posteriores en ninguna de las anteriores a la sentencia, se precisó que iba a resolverse al momento de sentenciar.

Como tercer error son los costos y costas impuestas a ESSALUD demandado 1, cuando tratándose de una entidad del Estado, únicamente puede ser condenado al pago de costos¹⁹, conforme lo indica el artículo 56²⁰ del Código Procesal Constitucional.

¹⁸ Código Procesal Constitucional - LEY Nº 28237

TÍTULO PRELIMINAR

Artículo III.- Principios Procesales

Los procesos constitucionales se desarrollan con arreglo a los principios de dirección judicial del proceso, gratuidad en la actuación del demandante, economía, intermediación y socialización procesales.

El Juez y el Tribunal Constitucional tienen el deber de impulsar de oficio los procesos, salvo en los casos expresamente señalados en el presente Código.

Asimismo, el Juez y el Tribunal Constitucional deben adecuar la exigencia de las formalidades previstas en este Código al logro de los fines de los procesos constitucionales.

Cuando en un proceso constitucional se presente una duda razonable respecto de si el proceso debe declararse concluido, el Juez y el Tribunal Constitucional declararán su continuación.

La gratuidad prevista en este artículo no obsta el cumplimiento de la resolución judicial firme que disponga la condena en costas y costos conforme a lo previsto por el presente Código.

(negrita y subrayado nuestro)

¹⁹ **TEXTO UNICO ORDENADO DEL CODIGO PROCESAL CIVIL - RESOLUCION MINISTERIAL Nº 010-93-JUS**

Costos. -

Artículo 411.- *Son costos del proceso el honorario del Abogado de la parte vencedora, más un cinco por ciento destinado al Colegio de Abogados del Distrito Judicial respectivo para su Fondo Mutual y para cubrir los honorarios de los Abogados en los casos de Auxilio Judicial.*

²⁰ Código Procesal Constitucional - LEY Nº 28237

Artículo 56.- Costas y Costos

Si la sentencia declara fundada la demanda, se impondrán las costas y costos que el Juez establezca a la autoridad, funcionario o persona demandada. Si el amparo fuere desestimado por el Juez, éste podrá condenar al demandante al pago de costas y costos cuando estime que incurrió en manifiesta temeridad.

En los procesos constitucionales el Estado sólo puede ser condenado al pago de costos.

En aquello que no esté expresamente establecido en la presente Ley, los costos se regulan por los artículos 410 al 419 del Código Procesal Civil.

Asimismo, un cuarto error es la mención del artículo 9 de la ley 27856 (siendo una ley que regula el régimen jurídico de canes de fecha 13 de diciembre del 2001), debiendo ser lo correcto la Ley 27056.

Un quinto error se da en la parte resolutive del fallo 1, al incurrir en un error de transcripción haciendo mención al Procurador Publico del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y al Procurador a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

PARTE RESOLUTIVA DE SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

FALLO: 1) *Declarar improcedente el pedido de exclusión del procurador público del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo al procurador público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.* 2) **FUNDADA** la demanda de fojas 6 a 9 interpuesta por Renzo Zenón Molina Gonzales en contra del Director del Hospital III de Yanahuara y en contra del Gerente de la Red Asistencial de Essalud Arequipa sobre proceso constitucional de hábeas data; en consecuencia, **ORDENO**, que los citados demandados en el plazo de tres días cumpla con proporcionar al demandante copias escaneadas de cada uno de los folios de su historia clínica Nro 214839, previa acreditación de la cancelación de los derechos por las citadas copias, por bajo apercibimiento de aplicarse las medidas coercitivas establecidas en el artículo 22 del Código Procesal constitucional. **DISPONGO** la publicación de la presente sentencia en le diario oficial “El Peruano” según los dispone la Cuarta Disposición Final del Código Procesal Constitucional, una vez consentida o ejecutoriada la presente. **Con costos y costas. Tómese razón y hágase saber.**

7. Apelación

A fojas 126 del expediente, con fecha 23 de febrero del 2015 ESSALUD demandado 1, interpone Recurso de Apelación dentro del plazo legal de tres (3) días en contra de la Sentencia N° 10-2015, con la finalidad de que se revoque y declare fundado dicho recurso impugnatorio.

Los fundamentos de Hecho y de Derecho de la misma, precisan que en la valoración y análisis de la sentencia no ha establecido lo previsto en el TUPA ya que allí únicamente se encuentra el otorgamiento copias fedateadas, mas no el de copias escaneadas.

Más adelante hace mención a la “autodeterminación informativa” (foja 128, punto 2.6), argumento que resulta irrelevante para el presente caso, ya que la misma se encuentra ligada al no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar, conforme lo precisa la Carta Magna vigente²¹

Finalmente, como último argumento, hace referencia a la condena de costos y costas, precisando que de conformidad con lo establecido en la Ley N° 27231, la cual modifica el artículo 24 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por la cual se encuentra exonerado del pago de tasas.

Una característica de la apelación, es que se adjunta por primera vez a lo largo de todo el proceso el TUPA de ESSALUD.

8. Concesorio de Apelación

A fojas 130 obra la Resolución Nro. 10 de fecha 05 de marzo del 2015, por el que se concede la apelación con efecto suspensivo a favor de ESSALUD demandado 1 contra la Sentencia Nro 10-2015. Asimismo, con fecha 16 de marzo del 2015, el representante del MINTRA demandado 2 presentó su escrito reiterando la autonomía de ESSALUD en el presente proceso de Hábeas Data, sustentando que de acuerdo a la Ley 27056, ESSALUD demandado 1 se encuentra adscrito al Sector Trabajo, lo que no implica que exista una relación de subordinación jerárquica sino únicamente una vinculación estrictamente sectorial (argumento descrito en la primera instancia).

Más adelante a fojas 161 a través de la Resolución Nro. 12 (uno) de fecha 08 de setiembre del 2015, se precisa correr traslado al apelante, con la finalidad de que exprese agravios dentro del plazo de tres días de notificada con la misma, conforme

²¹

Constitución Política del Perú de 1993

“Artículo 2.- Toda persona tiene derecho:

6. A que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar”.

indica el procedimiento de establecido en el artículo 58²² del Código Procesal Constitucional, los cuales no fueron expresados.

Asimismo, en dicha Resolución Nro. 12 (uno) se estableció que las partes procesales cumplan con señalar casilla electrónica y casilla física judicial, procedimiento innecesario debido a que las partes del proceso como son ESSALUD demandado 1 y el MINTRA demandado 2 cumplieron con señalar los mismos en sus escritos de apersonamiento al proceso, a excepción del demandante, tomando en consideración que en lo referente a su domicilio es materia de apelación en el presente proceso. Finalmente se señaló fecha para la Vista de la Causa para el día 21 de octubre del 2015.

9. Auto de Vista

A fojas 179 del Expediente materia de análisis se tiene el auto de vista N° 816-2015-3SC, contenido en la resolución N° 15 (CUATRO) de fecha 05 de Noviembre del 2015, se resolvió el Recurso de Apelación planteado por la parte demandante al inicio del proceso la cual fue concedida a través de la Resolución 02 de fecha 01 de agosto del 2014 obrante a fojas 15 del expediente, sin efecto suspendido y con la calidad de diferida para que fuera resuelto en el extremo referente a “que el demandante señale domicilio procesal dentro del radio urbano”.

El Auto de Vista fundamenta en su parte considerativa 2.2 que: *“El que interpone la apelación debe de fundamentarla, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria”*²³, y siendo que en el presente caso el impugnante no cumplió con expresar los fundamentos de su pretensión impugnatoria, el agravio, ni

²² **Código Procesal Constitucional - LEY N° 28237**

Artículo 58.- Trámite de la apelación

El superior concederá tres días al apelante para que exprese agravios. Recibida la expresión de agravios o en su rebeldía, concederá traslado por tres días, fijando día y hora para la vista de la causa, en la misma resolución. Dentro de los tres días siguientes de recibida la notificación, las partes podrán solicitar que sus abogados informen oralmente a la vista de la causa. El superior expedirá sentencia dentro del plazo de cinco días posteriores a la vista de la causa, bajo responsabilidad.

²³ Considerando 2.2 del Auto de Vista N° 816-2015—3SC, contenida en la Resolución N° 15 de fecha 05 de noviembre del 2015.

el error de hecho y de derecho, la misma debe declararse improcedente y consecuentemente la nulidad del concesorio²⁴.

10. Sentencia de Vista

A fojas 186 a 193 del expediente, se tiene la Sentencia de Vista que contiene la Resolución Nro. 16 de fecha 05 de noviembre del 2015, la cual expresa su fundamento principal en su punto 2.6 de su parte considerativa, precisando que fue el accionante quien en su solicitud de acceso a la información, indicó que si en caso no se contara con el escáner el mismo solicitante podía proporcionarlo, argumento que demuestra una manifiesta negativa de la entrega de información por parte de ESSALUD demandante 1 de proporcionar la información solicitada constituyendo ello una afectación del derecho de acceso a la información. Asimismo, en la misma sentencia de vista se logró corregir en lo referente a costas y costos aplicándose de acuerdo a ley, únicamente la condena del pago de costos del proceso de la parte vencida.

Finalmente, en dicha sentencia se aplicó lo dispuesto en el artículo 17, 55 y 56 del Código Procesal Constitucional, al haberse cumplido respectivamente con los requisitos que debe de contener una sentencia constitucional, el contenido de una sentencia fundada y lo correspondiente a la condena del pago de costos por parte del Estado.

²⁴ **Auto de Vista Nº 816-2015—3SC, contenida en la Resolución Nº 15 de fecha 05 de noviembre del 2015**

(...)

PARTE RESOLUTIVA

Fundamentos por los cuales declararon

1 Nula la resolución número dos de fecha 01 de agosto del 2014 que concede al demandante apelación sin efecto suspensivo y con la finalidad de calidad de diferida en contra de la resolución número uno.

2 En consecuencia recalificando el recurso impugnatorio, resolvieron declarar improcedente el recurso de apelación interpuesto por el demandante en su escrito y los devolvieron.

(...)"

CONCLUSIONES

PRIMERO: En referencia a la demanda de Hábeas Data no debió declararse infundada por parte del órgano jurisdiccional, conforme se tiene de la Resolución Nro. 1, la misma que obra a fojas 10 del Expediente, debido a que conforme al artículo 65 del Código Procesal Constitucional, la exigencia de patrocinio de abogado es facultativa, razón por la cual no era necesaria la presentación de la demanda autorizada por abogado y como consecuencia de dicho acto, tampoco se podía señalar domicilio procesal dentro del radio urbano, ello conforme se indica en los considerandos que fundamentan dicha resolución.

SEGUNDO: Se debió proporcionar las copias escaneadas solicitadas por el demandante con fecha 05 de marzo del 2014 por parte de ESSALUD demandado 1, ya que dicha solicitud configura su derecho fundamental de acceso a la información obrante en el artículo 2 inciso 5 primer párrafo de la Constitución Política de 1993 y su incumplimiento representa una limitación al mismo, ya que dicha solicitud no se encuentra comprendido ni fundamentado dentro de los artículos 15, 16 y 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, excepciones al ejercicio de dicho derecho respectivamente secreta, reservada y confidencial.

TERCERO: La participación del MINTRA demandado 2, es indispensable en el proceso, debido a que ESSALUD demandado 1, se encuentra adscrita a dicho ministerio y su participación como tercero (litisconsorte necesario), la cual fue declarada de oficio al tener la calidad de tercero no emplazado, se encuentra fundamentada en el artículo 43 de Código Procesal Constitucional.

CUARTO: El juzgado de primera instancia cometió un error ya que no debió ordenar el pago de costas y costos en la Sentencia de primera instancia, contenida en la Resolución 09-2015 de fojas 69 a 74, ya que las entidades estatales, en el presente caso como lo es ESSALUD demandado 1, conforme se tiene expresamente de acuerdo al artículo 56 del Código Procesal Constitucional, únicamente pueden ser condenadas al pago de costos.

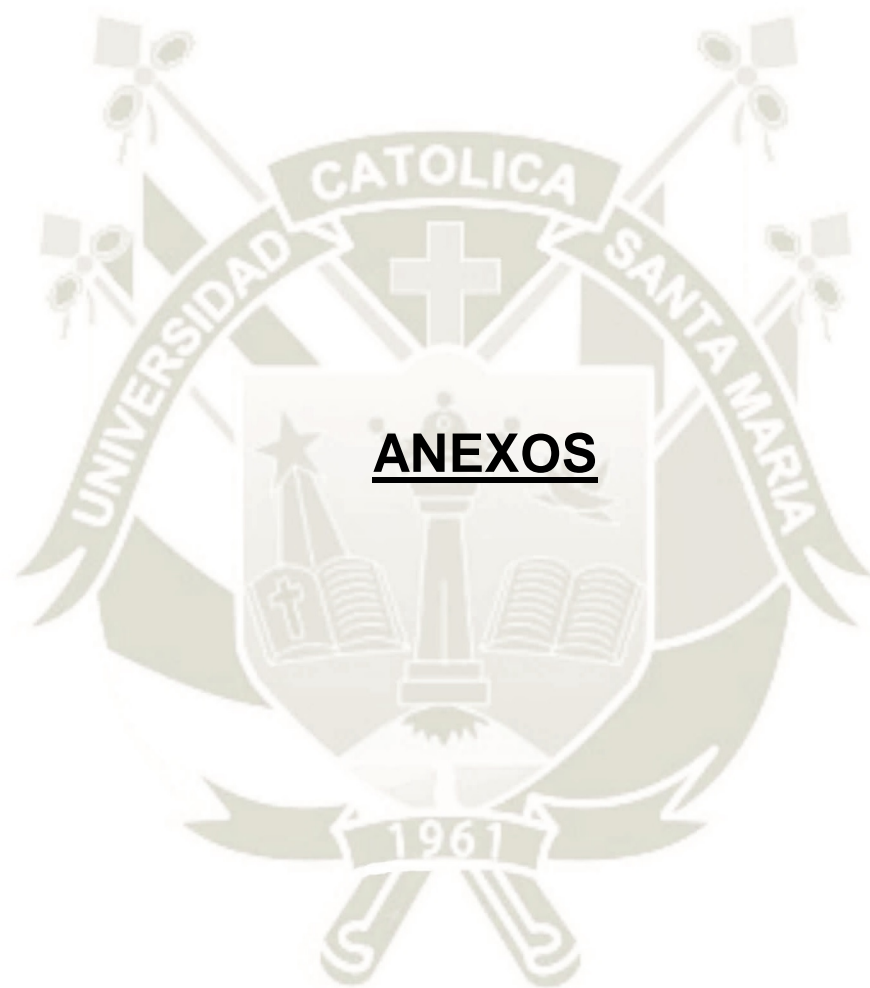
BIBLIOGRAFÍA

1. Aguila, B. (2014). *El Abc del Derecho Constitucional*, (Segunda Edición). Lima, Perú: Editorial San Marcos.
2. Aguila, B. Pacheco, J. (2011). *El Abc del Derecho Procesal Constitucional*, (Segunda Edición). Lima, Perú: Editorial San Marcos.
3. Lovon, J. (2013), *Esquemas del Proceso Civil*, (Tercera Edición). Arequipa, Perú: Editorial Adrus.
4. Medina, H. (2014), *Nuevas Aplicaciones del Hábeas Data*, (Primera Edición). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
5. Obra Colectiva. (2005), *La Constitución Comentada Tomo I*, (Primera Edición). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
6. Obra Colectiva. (2015), *El Código Procesal Constitucional Comentado Tomo I y II*, (Primera Edición). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
7. Paredes, J. (2012), *Manual para la Formulación del Proyecto de Tesis*, (Cuarta Edición). Arequipa, Perú. Escuela de Post Grado UCSM.
8. Paredes J. (2012), *Manual Para la Investigación Científica*, (Novena Edición). Arequipa, Perú. Escuela de Post Grado UCSM.
9. Rubio, M. (1999), *Estudio de la Constitución Política de 1993*. Tomo 1 y 5. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
10. Constitución Política del Perú de 1993. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Recuperado del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica:
[http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll/CLPlegcargen/coleccion00000.htm/tomo00243.htm/sumilla00244.htm?f=templates\\$fn=document-frame.htm\\$3.0#JD_Constitucion_1993](http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll/CLPlegcargen/coleccion00000.htm/tomo00243.htm/sumilla00244.htm?f=templates$fn=document-frame.htm$3.0#JD_Constitucion_1993)
11. Código Procesal Constitucional. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Recuperado del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica:
[http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll/CLPlegcargen/coleccion00000.htm/tomo00247.htm/sumilla00248.htm?f=templates\\$fn=document-frame.htm\\$3.0#JD_500](http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll/CLPlegcargen/coleccion00000.htm/tomo00247.htm/sumilla00248.htm?f=templates$fn=document-frame.htm$3.0#JD_500)

12. Código Procesal Civil. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
Recuperado del sitio de internet del Sistema Peruano de Información
Jurídica:

[http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dii?f=id\\$id=peru%3Ar%3A10c43\\$cid=peru\\$t=document-frame.htm\\$an=JD_Procesal_Civil\\$3.0#JD_Procesal_Civil](http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dii?f=id$id=peru%3Ar%3A10c43$cid=peru$t=document-frame.htm$an=JD_Procesal_Civil$3.0#JD_Procesal_Civil)





ANEXO 1

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

4º JUZGADO CIVIL - Sede Central

EXPEDIENTE 03807-2014-00-0401-JR-CI-04

MATERIA: Habeas Data

ESPECIALISTA: Mendoza Marin Regina

**DEMANDADO: Gerente de Red Asistencial – ESSALUD
Arequipa**

Director del Hospital III Yanahuara

DEMANDANTE: Molina Gonzales Renzo Zenón

RESOLUCIÓN Nro: 09-2015

SENTENCIA NRO. 10-2015

Arequipa, dos mil quince

Enero, veintisiete

PARTE EXPOSITIVA

VISTOS: La demanda de fojas 6 a 9 interpuesta por Renzo Zenón Molina Gonzales en contra del Director del Hospital III de Yanahuara y en contra del Gerente de la Red Asistencial de Essalud Arequipa sobre proceso constitucional de habeas data.

1. PETITORIO -----

Se ordene que los demandados entreguen la información solicitada el 5 de marzo del 2014 proporcionándole copias de cada uno de los folios de su historia clínica Nro 214839.

2. FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA DEMANDA -----

2.1 El 5 de marzo del 2014, el demandante presentó ante la Dirección del Hospital III de Yanahuara Essalud Arequipa una solicitud a través de la cual solicitó se le proporcione copia escaneada de las imágenes de cada uno de los folios de su historia clínica Nro 214839. -----

2.2 El 9 de abril del 2014, le fue notificada al demandante la carta Nro 433-DHY-GRAAR-ESSALUD-2014 a través del cual el Director del Hospital III de Yanahuara manifiesta no poder atender lo solicitado, debido a que, según el informe de la jefatura de admisión, el citado servicio de no cuenta con equipo de escáner, ni con personal para atender lo solicitado. -----

2.3 El 30 de abril del 2014, el demandante apeló la negativa efectuada a través de la carta antes mencionada, apelación que hasta la fecha no fue resuelta. -----

3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DEMANDA -----

Ampara su demanda en lo establecido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú artículo 13, inciso f) de la Ley 27806. -----

4. FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA CONTESTACIÓN DE ESSALUD -----

4.1 Mediante carta Nro 433-DHY-GRAAR-ESSALUD-2014 la Dirección del Hospital de Yanahuara de la Gerencia de la Red Asistencial Arequipa, informó al demandante que con respecto a su pedido se solicitó informe a la Jefatura del Servicio y Registros Médicos del Hospital de Yanahuara, dándole como respuesta que el Hospital Yanahuara no cuenta con el equipo de escáner en virtud del artículo 15-B de la Ley 27809, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, por cuanto dicho requerimiento no se encuentra registrado en su TUPA, por lo que no están obligados a emitir información distinta a los diferentes procedimientos administrativos.-----

2.2. Que, el demandante ha podido solicitar copia fedateada de su historia clínica, sin embargo, se limita a pedir algo con que no se cuenta, por lo que se evidencia afectación al derecho al acceso a la autodeterminación informativa, ni lesión al derecho invocado.

5. FUNDAMENTOS JURIDICOS DE LA CONTESTACIÓN

Ampara su contestación en lo establecido en el artículo 1, 15-B del TUO de la Ley 27806.

6. ACTIVIDAD PROCESAL -----

Mediante resolución, de fojas 10 se declaró inadmisibile la demanda, la que fue subsanada a fojas 17 a 20, y se admitió a trámite mediante resolución 3, de fojas 22, disponiéndose correr traslado a la parte demandada, quien ha contestado la demanda, a fojas 31 a 35, contestación que ha sido admitida mediante resolución 6 de fojas 59; por lo que, el estado del proceso es el de expedir sentencia.

7.- EXPEDIENTES ACOMPAÑADOS TENIDOS A LA VISTA

Ninguno. -----

CONSIDERANDO -----

PRIMERO. -SUSTENTO NORMATIVO: -----

1.1. El inciso del artículo 2 de la Constitución política del Estado, reconoce 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. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.”*** -----

1.2. El artículo 10 del TUO de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Público, aprobado por D.S. 043-2003-PCM, señala: ***“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 esta 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.

1.3. El artículo 61 de Código Procesal Constitucional establece: **“El habeas data procede en defensa de los derechos constitucionales reconocidos por los incisos 5) y 6) del artículo 2 de la Constitución.** En consecuencia, toda persona puede acudir a dicho proceso para:

1) **Acceder a información que obre en poder de cualquier entidad pública, ya se trate de la que generen, produzcan, procesen o posean, incluida la que obra en expedientes terminados o en trámite, estudios, dictámenes, opiniones, datos estadísticos, informes técnicos y cualquier otro documento que la administración pública tenga en su poder, cualquiera que sea la forma de expresión, ya sea gráfica, sonora, visual, electromagnética o que obre en cualquier otro tipo de soporte material.** -----

2) **Conocer, actualizar, incluir y suprimir o rectificar la información o datos referidos a su persona que se encuentren almacenados o registrados en forma manual, mecánica o informática, en archivos, bancos de datos o registros de entidades públicas o de instituciones privadas que brinden servicio o acceso a terceros. Asimismo, a hacer suprimir o impedir que se suministren datos o informaciones de carácter sensible o privado que afecten derechos constitucionales”.** -----

1.4. El artículo 62 del citado Código Procesal, prescribe: **“Para la procedencia del habeas data se requerirá que el demandante previamente haya reclamado, por documento de fecha cierta, el respeto de los derechos a que se refiere el artículo anterior, y que el demandado se haya ratificado en su incumplimiento o no haya contestado dentro de los diez días útiles siguientes a la presentación de la solicitud tratándose del derecho reconocido por el artículo 2 inciso 5) de la Constitución, o dentro de los dos días si se trata del derecho reconocido por el artículo 2 inciso 6) de la Constitución (...).”**

1.5. El artículo 18 de la Ley 27806, establece: **Los casos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 son los únicos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental. No se**

puede establecer por una norma de menor jerarquía ninguna excepción a la presente Ley”. -----

SEGUNDO. - SUSTENTO JURISPRUDENCIAL -----

2.1 El Tribunal Constitucional en la sentencia expedida del expediente, 4706-2011-HD/TC del 12 de enero del 2012, ha establecido: ***Asimismo, de acuerdo con el numeral 61.1 del Código Procesal Constitucional toda persona puede acudir al proceso para de habeas data para “acceder a información que obre en poder de cualquier entidad pública, ya se trate de la que generen, produzcan, procesen o posean, incluida la que obra en expedientes terminados o en trámite, estudios, dictámenes, opiniones, datos estadísticos, informes técnicos y cualquier otro documento que la administración pública tenga en su poder, cualquiera que sea la forma de expresión, ya sea gráfica, sonora, visual, electromagnética o que obre en cualquier otro tipo de soporte material”.*** -----

TERCERO. - VALORACIÓN -----

3.1. Del pedio de conclusión del procurador publico

3.1.1. Se encuentra pendiente de resolver el pedido del procurador público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, que solicita la conclusión del proceso en cuanto a él, señala que el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo no tiene la condición del demandado no comprendiendo su competencia en el caso de las entidades públicas autónomas, quien tiene autonomía conforme al inciso a) del artículo 9 de la Ley 27956. **Al respecto:** El artículo 47 de la Constitución Política del Estado, establece: La defensa de los intereses del estado está a cargo de los Procuradores Públicos conforme a ley. El Decreto Legislativo 1068 que regula El Sistema de Defensa Jurídica del estado, no excluye a las instituciones públicas autónomas de tal defensa, si bien no ha sido demandado el Ministerio de Trabajo sin embargo ha sido demandada una entidad del Estado, entidad que independientemente de su autonomía técnica, administrativa o económica está adscrita al citado ministerio; por tanto, a fin de no vulnerar del derecho de defensa de una institución del Estado como es ESSALUD no corresponde acceder a lo solicitado.

3.2. Pronunciamiento de fondo

3.2.1 Pretensión.

3.2.1.1 Se ordene que los demandados entreguen la información solicitada el 5 de marzo del 2014, proporcionándole copia de las imágenes de cada uno de los folios de su historia clínica N° 214839.

3.2.2 Pronunciamiento sobre la pretensión principal. -----

3.2.2.1 El inciso 5 del artículo de la Constitución Política del Estado, reconoce 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. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional. -----

3.2.2.2. En concordancia con la norma antes señalada, el artículo 10 de la Ley 27806 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, dispone 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. -----

3.2.2.3 Asimismo, el artículo 62 del citado Código adjetivo, dispone que para la procedencia del habeas data se requerirá que el demandante previamente haya reclamado, por documento de fecha cierta. -----

3.2.2.4 En el caso de autos, tal como se advierte del escrito del 5 de marzo del 2014, de fojas 2, el accionante solicitó al Director del Hospital III de Yanahuara copia escaneada de imágenes de cada uno de los folios de su historia clínica 214839, por tanto, ha cumplido con el requisito exigido en el artículo 62 del citado Código Procesal Constitucional. Dicho pedido fue contestado por el demandado mediante carta Nro 433-DHY-GRAAR-ESSALUD-2014 del 4 de abril del 2014 de fojas 3, señalando que el servicio de admisión y en el Hospital no se cuenta con equipo de escáner ni con personal para atender lo solicitado. -----

3.2.2.5 Contra dicha carta el accionante interpuso apelación el 30 de abril del 2014 mediante escrito de fojas 4 y 5 señalando que la respuesta al requerimiento de información es ambigua, y no se fundamenta en las excepciones previstas en el artículo 15, 15 y 17 del TUO de la Ley 27806, que la oficina de informática si cuenta con escáner y la falta del personal constituye un argumento ilegal; y, que en todo caso el no contar con los elementos físicos no constituyen impedimento pues el accionante podría proporcionarlo. Dicho recurso de apelación no ha sido resuelto hasta la interposición de la demanda. -----

3.2.2.6. Luego al no obtener respuesta en la vía administrativa ha interpuesto la demanda pretendiendo se ordene a los demandados entreguen copia escaneada de cada uno de los folios de su historia clínica 214839. -----

3.2.2.7 Al respecto, el apoderado de Essalud en su contestación no niega que en su poder se encuentre la información solicitada, alegando únicamente que no se encuentra regulado en su TUPA el otorgamiento de copias escaneadas, que no cuenta con el escáner ni con el personal para hacerlo. -----

3.2.2.8. Por otra parte, la información solicitada (copia escaneada de cada uno de los folios de su historia clínica 214839) no se encuentra dentro de los supuestos de excepción establecidos en el artículo 15, 16 y 17 de la Ley 27806 Ley de Transparencia y Acceso a la información pública; por tanto, es una información de carácter pública; y si bien, dada la naturaleza de los actos registrados en ella (historia clínica), debe restringirse el acceso a terceros; sin embargo, en este caso el recurrente es el titular de dicha historia clínica, el que está solicitando la copia escaneada, por lo que la demandada, no puede alegar carácter reservado de la información. -----

3.2.2.9 Asimismo, en cuanto a que no se encuentra previsto en el TUPA el otorgamiento de copias escaneadas sino copias fedateadas. Debe señalarse, que la falta de previsión en el TUPA no constituye una limitación para no otorgar la información que se requiere, por cuanto las formalidades no pueden limitar el derecho constitucional a la información garantizado en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado. -----

3.2.2.10. El mismo artículo 18 del TUO de la Ley 27806 establece no se puede establecer por una norma de menor jerarquía ninguna excepción a la presente Ley y que las únicas excepciones que puede limitar el derecho al acceso a la información pública son las establecidas en los artículos 15, 16 de la Ley antes referida. -----

3.2.2.11. Respecto a que no se cuenta con el escáner ni personal para escanearlo. Ello tampoco constituye impedimento razonable para no otorgarse; pues, el propio demandante ha ofrecido proporcionar el equipo escáner. Por tanto, correspondía a la entidad hospitalaria asignar que personal que deba escanearlo, lo que no requiere de contratación de personal sino la asignación de tal encargo al personal del área de informática. -----

3.2.2.12. Siendo así, los demandados al no haber proporcionado la información o puesto a disposición del accionante para que lo escanee, han vulnerado el derecho a la información del demandante. -----

3.2.2.13. Por tanto, debe estimarse la demanda. -----

3.2.3. Pronunciamiento sobre los costos. -----

3.2.3.1. Considerando que se ha acreditado que la demandada vulneró el derecho constitucional, corresponde, de conformidad con el artículo 56º del Código Procesal Constitucional, que asuma las costas y costos procesales. -----

3.2.3.2. En efecto, el Tribunal Constitucional ha establecido en el expediente 2777-2011-HD/TC del 7 de noviembre del 2011, que “(...) este Colegiado aprecia que la Sala Civil ha resuelto contraviniendo el texto expreso **del artículo 56º del Código Procesal Constitucional, aplicable al proceso de hábeas data, que establece la obligatoriedad del órgano judicial de ordenar el pago de costos procesales ante el supuesto de declararse fundada la demanda constitucional, constituyendo uno (el pago de costos) consecuencia legal de lo otro (el carácter fundado de la demanda)**. Y es que tal dispositivo legal, por regular de manera expresa el pago de costos procesales a cargo del Estado (“Principio de Ley Especial prima sobre la Ley General”) resulta aplicable al caso de autos, en contraposición a los que señale al Respecto el Código Procesal Civil (...)”. En tal sentido el demandado debe pagar los costos del proceso. -----

3.2.4 Conclusión. Habiéndose acreditado los hechos que sustentan su pretensión, la demanda debe ser estimada en aplicación estricta de lo establecido en el artículo 200 del Código Procesal Civil, interpretando contrario sensu. -----

III. PARTE RESOLUTIVA

Por estos fundamentos, administrando justicia a nombre de la Nación, **FALLO: 1)** Declarar improcedente el pedido de exclusión del procurador público del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo al procurador público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. **2) FUNDADA** la demanda de fojas 6 a 9 interpuesta por Renzo Zenón Molina Gonzales en contra del Director del Hospital III de Yanahuara y en contra del Gerente de la Red Asistencial de Essalud Arequipa sobre proceso constitucional de hábeas data; en consecuencia, **ORDENO**, que los citados demandados en el plazo de tres días cumpla con proporcionar al demandante copias escaneadas de cada uno de los folios de su historia clínica Nro 214839, previa acreditación de la cancelación de los derechos por las citadas copias, por bajo apercibimiento de aplicarse las medidas coercitivas establecidas en el artículo 22 del Código Procesal constitucional. **DISPONGO** la publicación de la presente sentencia en el diario oficial “El Peruano” según lo dispone la Cuarta Disposición Final del Código Procesal Constitucional, una vez consentida o ejecutoriada la presente. **Con costos y costas. Tómese razón y hágase saber.**

ANEXO 2

AUTO DE VISTA QUE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN OTORGADO A TRAVÉS DE A RESOLUCIÓN Nº 2²⁵

CAUSA Nº 2014-3807-00-3SC

AUTO DE VISTA Nº 816-2015-3SC

RESOLUCIÓN Nº 15 (CUATRO)

Código: I-11.g

Arequipa, dos mil quince

Noviembre cinco. -

I PARTE RESOLUTIVA

I. - **VISTOS:** Los antecedentes del proceso, y;

II. - **CONSIDERANDO:**

PRIMERO. - Marco normativo:

1.1. El artículo 366 del Código Procesal Civil, señala que: *"El que interpone apelación debe fundamentarla, **indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria.**"* (negrita nuestro).

1.2. El artículo 367 del mismo cuerpo normativo afirma que: *"La apelación (...), **que no tengan fundamento o no precisen el agravio, serán de plano declaradas inadmisibles***

***o improcedentes, según sea el caso.**"* Y en el último párrafo dicha norma establece *"El superior" también puede declarar inadmisibile o improcedente la apelación, si advierte que no se han cumplido los requisitos para su concesión. En este caso, además, declarará nulo el concesorio.*" (negrita nuestro).

²⁵ Referente al ordenar señalar domicilio procesal dentro del radio urbano.

SEGUNDO. - Análisis jurídico-fáctico del caso concreto:

2.1. Del recurso de apelación de fojas 14, se advierte que si bien ha referido que interpone apelación en contra de la resolución 01, en la parte que dispone que debe señalar domicilio procesal dentro del radio urbano, aduciendo que dicha disposición no fue fundamentada en derecho; sin embargo, del contexto de dicho escrito no se aprecia que el apelante haya expresado los fundamentos de su pretensión impugnatoria; es decir, el impugnante no ha señalado los argumentos que estén orientados a señalar los errores de hecho o de derecho en que incurrió el juzgador al emitir la resolución impugnada, vale decir, que el apelante no ha precisado cual es el hecho, fundamento, u otro no ha sido analizado por el A quo, por la cual no esté conforme con la resolución recurrida.

2.2. En consecuencia, es evidente que si bien el apelante ha interpuesto su recurso dentro del plazo previsto por ley, este no ha cumplido con todos los supuestos de procedencia dispuesto por el artículo 366 del Código Procesal Civil, que señala que: **"El que interpone apelación debe fundamentarla, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria"**; y dado que en el caso de autos el impugnante no ha cumplido con expresar los fundamentos de la pretensión impugnatoria, no ha precisado el agravio, ni ha señalado cual o cuales son los errores de 'hecho o de derecho, en aplicación de lo establecido por el artículo 367 del Código precitado, recalificando el recurso de apelación de fojas 14 debe declararse improcedente dicho recurso y la nulidad del concesorio.

Fundamentos por los cuales DECLARARON:

1. - **NULA** la Resolución número dos, de fecha uno de agosto del dos mil catorce de fojas quince que resuelve conceder a Renzo Molina Gonzales, apelación sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida en contra de la resolución número uno.

2. - En consecuencia, **RECALIFICANDO EL RECURSO IMPUGNATORIO** de fojas quince, **RESOLVIERON DECLARAR IMPROCEDENTE** el recurso de apelación interpuesto por el demandante en su escrito de fojas catorce, y los devolvieron; en los seguidos por Renzo Zenón Molina

ANEXO 3

SENTENCIA DE VISTA

CAUSA Nº 2014-3807-00-3SC

SENTENCIA DE VISTA Nº 527-2015-3SC

RESOLUCIÓN Nº 16 (CINCO)

Código: I-11.g

Arequipa, dos mil quince
Noviembre cinco.-

I. PARTE EXPOSITIVA.-----

VISTOS:-----

En Audiencia Pública y los antecedentes del proceso.-----

1.1 De la resolución materia de impugnación: La Sentencia número Diez guión dos mil quince, de fecha veintisiete de enero del dos mil quince de fojas sesenta y nueve al setenta y cuatro, en cuanto al extremo que resuelve declarar fundada la demanda de fojas seis a nueve interpuesta por Renzo Zenón Molina Gonzales en contra del Director del Hospital III de Yanahuara y en contra del Gerente de la Red Asistencial de ESSALUD Arequipa sobre Proceso Constitucional de Habeas Data; en consecuencia **ORDENA:** Que los citados demandados en el plazo de tres días cumplan con proporcionar al demandante copias escaneadas de cada uno de los folios de su historia clínica número 214839, previa acreditación de la cancelación de los derechos por las citadas copias, bajo apercibimiento de aplicarse las medidas coercitivas establecidas en el artículo 22 del Código Procesal Constitucional.-----

1.2 Control de procedencia del recurso: La sentencia fue notificada a ESSALUD Arequipa el día diecinueve de febrero del dos mil quince como se advierte de la cédula de notificación de fojas ochenta y tres, siendo impugnada el día veintitrés de febrero del dos mil quince como aparece de la hoja de cargo de ingreso de escrito y sello de cargo de fojas ochenta y siete y ciento veintiséis, es decir dentro del plazo de tres días dispuesto en el artículo 57, de aplicación supletoria al proceso de hábeas data, de conformidad con el artículo 65 del Código Procesal Constitucional.

1.3 Del recurso de apelación: *El recurso interpuesto por* ESSALUD Arequipa de fojas ciento veintiséis y siguientes el recurrente alega que: a) El juzgado en la valoración y análisis no ha establecido lo previsto en el Texto Único Ordenado de Procedimientos Administrativos (TUPA) en dicho instrumento administrativo no se encuentra previsto el otorgamiento de copias escaneadas sino copias fedateadas, por lo tanto no se está limitando el derecho constitucional a la información que tiene todo ciudadano y en particular todo asegurado; **b)** En el caso sub judice, no se aprecia una manifiesta negativa de la empleada, sino de cuidar el mal uso del diagnóstico de los asegurados como derecho privado y la defensa de los derechos constitucionales y se debe entender que estaba de por medio más bien la protección del derecho fundamental a la autodeterminación informativa; **c)** El derecho a la autodeterminación informativa protege al titular del mismo frente a posibles abusos o riesgos derivados de la mala utilización de los datos y que no deben ser objeto de difusión ni de registro, por lo tanto no se ha evidenciado la lesión del derecho invocado; **d)** Con respecto al pago de las costas y costos, de conformidad con la Ley 27231 la cual modifica el artículo 24 de la ley Orgánica del Poder Judicial se encuentran exonerados del pago de las tasas judiciales g) Las diversas entidades que forman los Poderes Ejecutivo, legislativo y judicial, los órganos constitucionalmente autónomos, las instituciones Públicas descentralizadas y los Gobiernos Locales y Regionales. ESSALUD de conformidad con el artículo I de la Ley 27056 es un organismo Público descentralizado con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al sector Trabajo y Promoción del empleo, por tanto está exenta de cualquier tasa o arancel judicial costas y costos judiciales.-----

II.- PARTE CONSIDERATIVA: -----

CONSIDERANDO:-----

PRIMERO.- Marco normativo y jurisprudencial:-----

- 1.1** A nivel internacional, tenemos a la Convención Interamericana contra la Corrupción²⁶, establece en su artículo III, numeral 5, que: "(...) los Estados Partes convienen en considerar la aplicabilidad de medidas, dentro de sus propios sistemas institucionales, destinadas a crear, mantener y fortalecer: (5) Sistemas para la contratación de funcionarios públicos y para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas."-----
- 1.2** ***A nivel nacional, el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución señala que:*** "Toda persona tiene derecho: (...) 5. 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. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional. El secreto bancario y la reserva tributaria pueden levantarse a pedido del Juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del Congreso con arreglo a ley y siempre que se refieran al caso investigado."-----
- 1.3** El artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley número 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública²⁷, establece como excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, aquella catalogada como información confidencial, indicando -entre otras- la información protegida por el secreto bancario, tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil que están regulados, unos por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, y los demás por la legislación pertinente.-----
- 1.4** De otro lado, el artículo 18 de la mencionada norma, señala que: "Los casos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 son los únicos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental. No se puede establecer por una norma de menor jerarquía

²⁶ Aprobada mediante Resolución Legislativa N° 26757 y ratificada por Decreto Supremo N° 012-97- RE, de 13 de marzo de 1997

²⁷ Aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM

ninguna excepción a la presente Ley." Sobre el particular, se ha afirmado que las excepciones se rigen por el *principio de taxatividad*, por lo que sólo será posible invocar como causal válida de exclusión, aquella información que califique en los supuestos expresamente tipificados en la ley, configurándose de este modo un sistema de lista cerrada de excepciones. Como lógica consecuencia de lo anterior, la propia norma establece que las excepciones se rigen por el *principio de interpretación restrictiva*, es decir, no es posible derivar excepciones al acceso a información pública, a través de interpretaciones extensivas y menos aún de la analogía²⁸.

SEGUNDO. - Análisis jurídico-fáctico del caso concreto: -----

2.1. Mediante la demanda de hábeas data que obra a foja seis al nueve, y el escrito de subsanación de fojas veintiuno, el recurrente solicita que el Director del Hospital III de Yanahuara y el Gerente de la Red Asistencial de Essalud Arequipa cumplan con otorgarle la información solicitada en fecha cinco de marzo del dos mil catorce, proporcionándole una copia escaneada de las imágenes de cada uno de los folios de su Historia Clínica número 214839. -----

2.2. De la revisión de los anexos de la demanda presentados se verifica que el demandante ha cumplido con el requisito especial de la demanda contenido en el artículo 62 del Código Procesal Constitucional, concerniente al requerimiento previo, mediante documento de fecha cierta, para que se le proporcione la información solicitada, la misma que obra a fojas dos, la que fue presentada al Señor Director del Hospital III de Yanahuara el día cinco de marzo del año dos mil catorce, cuya recepción ha sido aceptada por ESSALUD al absolver el traslado de la demanda como es de verse del punto 2.2., de los fundamentos de hecho de fojas treinta y dos.-----

2.3. Por tanto, cumplido el aspecto formal, corresponde que se evalúe si el contenido de la información solicitada se encuentra protegida por la Constitución o leyes especiales en la materia. -----

2.4. En ese sentido, tenemos que el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, y los artículos 15, 16 y 17 del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, imponen límites *-numerus clausus-* al derecho a la

²⁸ Informe Defensorial N° 96, Balance a dos Años de Vigencia de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, 2003 - 2004, Aprobado por Resolución Defensorial N° 025-2005/DP, p. 151

información, dentro de los cuales no se encuentra la información solicitada por el accionante en su solicitud de fojas dos, y ha sido reiterada en la demanda de fojas seis al nueve. -----

2.5. El accionante ha señalado que la entidad demandada no ha cumplido con entregar la información solicitada en su solicitud de fojas dos, respecto de la cual, del contexto de la contestación de la demanda de fojas treinta y uno al treinta y cinco se advierte que la entidad demandada ESSALUD representada por su Apoderado Judicial ha expresado que en efecto no habría cumplido con entregar dicha información, y en su defensa aduce que su entidad le informó al demandante que no es procedente otorgar lo peticionado en razón de que revisado el Texto Único de Procedimientos Administrativos del Seguro Social (TUPA) no se encuentra el servicio de escaneo de documentos, tan solo se encuentra registrado la expedición de copias fotostáticas por página y por disco compacto(CD, Rom), por lo que la información requerida por el usuario no se encuentra registrado, por tanto no están obligados a emitir información distinta a los diferentes procedimientos administrativos preestablecidos por su entidad Seguro Social de Salud.

2.6 Se tiene presente, que el Director del Hospital III Yanahuara mediante carta número 433-DHY-GRAAR-ESSALUD-2014 ha respondido al requerimiento realizado por el demandante en la carta de fecha cinco de marzo del dos mil catorce (fojas dos), comunicando al ahora demandante que lamentan no poder atender su solicitud, en razón de que el Hospital no cuenta con equipo de escáner ni con personal para poder atender lo solicitado(ver fojas tres), ante la cual el accionante mediante documento de fojas cuatro y cinco ha expresado a dicha institución que si dicha institución no cuenta con escáner, el accionante puede proporcionarlo; de lo referido se tiene que quedar plenamente acreditado que antes de interponerse la demanda existió negativa de proporcionar la información solicitada, lo que constituyó una afectación al derecho de acceso a la información pública de la accionante garantizada por el inciso 5º del artículo 2 de nuestra constitución.-----

2.7. Al haberse acreditado que existió la violación al derecho garantizado por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, que señala que, toda persona tiene derecho:(,)5., a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal; razones por los cuales, en aplicación de lo establecido en el artículo I del Código Procesal Constitucional, debe

ampararse la pretensión demandada y disponerse que cumpla con proporcionar al demandante la información requerida mediante carta de fecha cinco de marzo del dos mil catorce (fojas dos), bajo apercibimiento de aplicarse las medidas coercitivas previstas en el artículo 22 del Código Procesal Constitucional, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiera lugar. -----

TERCERO. - De los costos del proceso: -----

3.1 Por el principio de condena de costos y costas, regulado en el artículo 412 del Código Procesal Civil, aplicado supletoriamente en autos, la condena se establece por cada instancia. Asimismo, el artículo 56 del Código Procesal Constitucional señala expresamente que, si la sentencia declara fundada la demanda, se impondrán las costas y costos, y que en los procesos constitucionales el Estado sólo puede ser condenado al pago de costos. -----

3.2 Además, el Tribunal Constitucional ha precisado que existe la obligatoriedad de ordenarse el pago de costos procesales ante el supuesto de declararse fundada una demanda constitucional, constituyendo uno (el pago de costos) consecuencia legal de lo otro (el carácter fundado de la demanda)²⁹.

3.3 En consecuencia, siendo la parte demandada una entidad estatal y no estando presente ninguno de los supuestos de exoneración de costos del proceso que regula el artículo 413 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria en autos, corresponde confirmarse en el extremo que condena al pago de los costos del proceso a la parte vencida; en tanto que respecto a las costas del proceso, el juzgador no ha observado lo prescrito en el segundo párrafo del artículo 56 del Código Procesal Constitucional, norma de la cual se infiere que en los procesos constitucionales el Estado no es procedente condenar al pago de las costas del proceso lo que no ha sido tomado en cuenta por el A quo, por lo que debe declararse nulo en dicho extremo.-----

²⁹ STC N° 00073-2011-PA/TC, Fundamento N° 3.

III. PARTE RESOLUTIVA: -----

DECISIÓN.-----

Fundamentos por los cuales **RESOLVIERON:**-----

1.- CONFIRMAR la Sentencia número diez guión dos mil quince, de fecha veintisiete de enero del dos mil quince, en cuanto a los extremos que resuelve declarar fundada la demanda de fojas seis a nueve interpuesta por Renzo Zenón Molina Gonzales en contra del Director del Hospital III de Yanahuara y en contra del Gerente de la Red Asistencial de ESSALUD Arequipa sobre Proceso Constitucional de Habeas Data; en consecuencia **ORDENA:** Que los citados demandados en el plazo de 3 días cumplan con proporcionar al demandante copias escaneadas de cada uno de los folios de su historia clínica N° 214839, previa acreditación de la cancelación de los derechos por las citadas copias, bajo apercibimiento de aplicarse las medidas coercitivas establecidas en el artículo 22 del Código Procesal Constitucional. Con costos.-----

2.- DECLARAR NULA la Sentencia número diez guión dos mil quince, de fecha veintisiete de enero del dos mil quince, de fojas sesenta y nueve al setenta y cuatro, en cuanto al extremo que resuelve condenar al pago de costas; y los devolvieron. En los seguidos por Renzo Zenón Molina Gonzales en contra de la Red Asistencial ESSALUD Arequipa y otra, sobre Proceso Constitucional de Habeas Data. Juez Superior Ponente: Yucra Quispe

SS.

Bejar Pereyra

Paredes Bedregal

Yucra Quispe

