



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 002149-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01990-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **MANUEL EDUARDO SANCHEZ RODRIGUEZ**
Entidad : **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL - SUNAFIL**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 19 de octubre de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01990-2021-JUS/TTAIP de fecha 23 de setiembre de 2021, interpuesto por **MANUEL EDUARDO SANCHEZ RODRIGUEZ** contra la comunicación contenida en el correo electrónico de fecha 22 de setiembre de 2021, mediante la cual la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL - SUNAFIL** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con Hoja de Ruta N° 137535-2021 de fecha 13 de setiembre de 2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 13 de setiembre de 2021, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad la entrega vía correo electrónico de "(...) *TODOS LOS ACTUADOS OBRANTES EN LA ORDEN DE INSPECCIÓN N° 11139-2016-SUNAFIL/ILM, MEDIANTE LA CUAL DISPUSO ACTUACIONES INSPECTIVAS DE INVESTIGACIÓN A LA RAZÓN SOCIAL MINISTERIO PUBLICO - GERENCIA GENERAL PARA LA VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LAS MATERIAS CONSIGNADAS EN LA ORDEN DE INSPECCIÓN*".

Mediante correo electrónico de fecha 22 de setiembre de 2021, la entidad comunicó al recurrente que en atención a lo informado por la Sub Intendencia de Actuación Inspectiva, la Orden de Inspección N° 11139-2016-SUNAFIL/ILM fue generada en la Hoja de Ruta N° 18935-2016, la cual se encuentra archivada, en mérito al escrito de desistimiento de denuncia de fecha 2 de marzo de 2018, precisando que la solicitud de acceso a la información pública del recurrente no puede ser atendida debido a que el expediente no se encuentra bajo su custodia.

El 23 de setiembre de 2021, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, manifestando su desacuerdo con la respuesta proporcionada por la entidad, señalando haber efectuado un similar pedido, el cual tuvo la atención y entrega de la información requerida.

Con fecha 18 de octubre de 2021, el recurrente comunicó ante esta instancia que la entidad le remitió un correo electrónico de fecha 15 de octubre de 2021, en cuya comunicación no se le proporcionó la información requerida.

Mediante Resolución 002029-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 1 de octubre de 2021¹ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriéndose a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos, requerimientos que fueron atendidos con Oficio-000683-2021-SUNAFIL/ILM de fecha 18 de octubre de 2021.

A través del citado oficio, la entidad adjuntó el Memorándum N° 5034-2021-SUNAFIL/SIAD de la Sub Intendencia Administrativa, en el cual reitera los argumentos expuestos en el correo electrónico de fecha 22 de setiembre de 2021 remitido al recurrente, agregando que al haberse formulado el desistimiento del procedimiento inspectivo, se dejó sin efecto la continuidad de la Hoja de Ruta 18935-2016, en la cual se generó la Orden de Inspección N° 11139-2016-SUNAFIL/ILM; asimismo, indica que a fin de que el recurrente pueda verificar el citado argumento, con fecha 15 de octubre de 2021, se le envió vía correo electrónico la documentación vinculada al desistimiento de Hoja de Ruta N° 18935-2016, adjuntando los siguientes documentos: Carta N° 1900-2018-SUNAFIL/ILM/SIAI, Solicitud de desistimiento planteada por el administrado Sánchez Rodríguez Manuel Eduardo y la Cédula de Notificación de fecha 11 de abril del 2018 y 12 de abril de 2018. Finalmente, la entidad señala que no se aprecia la existencia de una presunta “no atención” respecto a la información requerida por el administrado, pues ha acreditado que, en mérito al desistimiento del propio recurrente, la Orden de Inspección N° 11139-2016-SUNAFIL/ILM no se concretó.

II. ANÁLISIS

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

En este marco, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2019-JUS², establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

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

¹ Resolución notificada el 12 de octubre de 2021 con Cédula de Notificación N° 9235-2021-JUS/TTAIP.

² En adelante, Ley de Transparencia.

Cabe anotar que el segundo y tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley; sin embargo, la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido.

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

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la solicitud de acceso a la información pública del recurrente, fue atendida conforme a la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Conforme al principio de publicidad contemplado en el artículo 3 de la Ley de Transparencia, toda la información que posea el Estado se presume pública y, por ende, la entidad está obligada a entregarla, salvo que esta se encuentre comprendida en las excepciones mencionadas en dicha norma.

Al respecto, el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, señaló que:

“[...] la información pública debe hacerse pública no sólo cuando una persona lo solicite sino que la Administración Pública tiene el deber de hacer pública, transparente, oportuna y confiable dicha información, así no lo sea solicitada, salvo el caso de las excepciones permitidas constitucionalmente y especificadas estrictamente en la ley de desarrollo constitucional de este derecho fundamental.” (subrayado agregado)

De allí que, el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución y desarrollado a nivel legal, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración pública, salvo que su ley de desarrollo constitucional, la Ley Transparencia, indique lo contrario.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 15 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC que *“la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción”*.

Esto implica que, para justificar adecuadamente dicha negativa y, en consecuencia, desvirtuar el principio de máxima divulgación o publicidad que rige sobre toda la información que la entidad haya creado, obtenido o que se encuentre en su posesión o bajo su control, la Administración Pública tiene la obligación de brindar una *“motivación cualificada”*, como señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC:

“6. Al no haberse fundamentado aunque sea mínimamente, las razones por las cuales el derecho a la privacidad de don Humberto Elías Rossi Salinas justificaría que dicha información se mantenga en reserva, es evidente que el proceder del ad quem ha sido arbitrario más aún si se tiene en consideración en virtud del mencionado principio de máxima divulgación, que la información almacenada en los registros de la Administración se presume pública; por tanto la destrucción de tal presunción requiere de una motivación cualificada en atención al carácter restrictivo con que dichas excepciones deben ser interpretadas.”
(subrayado agregado)

Con el propósito de garantizar el suministro de información pública a los ciudadanos, corresponde a toda entidad pública, en virtud del artículo 13° de la Ley de Transparencia suministrar la información requerida de clara, precisa y completa. Siguiendo al Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 3 de su sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC:



“A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa”.



En coherencia con lo anterior, este Tribunal sostiene que corresponde a toda entidad contestar de manera clara, precisa y completa las solicitudes de acceso a la información pública presentadas por los ciudadanos en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública.



En el presente caso, de autos se advierte que el recurrente solicitó todos los actuados vinculados a la Orden de Inspección N° 11139-2016-SUNAFIL/ILM y la entidad le comunicó que su solicitud no puede ser atendida debido a que el expediente no se encuentra bajo custodia de la Sub Intendencia de Actuación Inspectiva (funcionario poseedor de la información requerida), conforme lo ha señalado en el correo electrónico de fecha 22 de setiembre de 2021³.

No obstante, mediante la formulación de descargo a través del Memorándum N° 5034-2021-SUNAFIL/SIAD de la Sub Intendencia Administrativa, la entidad indica lo siguiente:

“5. De lo expuesto, es de precisar que con fecha 02 de marzo del 2018 el administrado Sánchez Rodríguez Manuel planteó mediante Hoja de Ruta N° 18935-2016, ingresada por el Sistema de Trámite documentario y Archivo – SUNAFIL, el desistimiento del procedimiento inspectivo del año 2016, mencionando en su solicitud lo siguiente; “...Me desisto formalmente del procedimiento inspectivo solicitado el día 08 de junio del 2016, con Número de Ruta:0000018935-2016 y Numero de Inspección 000011139-2016-SUNAFIL/ILM...””

³ Comunicación referenciada en el correo electrónico de fecha 22 de setiembre de 2021, remitido al recurrente.

6. De acuerdo a ello, con Carta N° 1900-2018-SUNAFIL/ILM/SIAI firmada por la Doctora Edith Carmen Enrique Aparicio Sub Intendente de Actuaciones Inspectivas de la Intendencia de Lima Metropolitana, se aceptó de conformidad con el artículo 195 del D.S N° 006-2017-JUS, que aprueba el TUO de la Ley N° 27444, Ley de Procedimientos Administrativo General, el desistimiento presentado con fecha 02 de marzo del 2018 del procedimiento inspectivo solicitado con fecha 08 de junio de 2016.

(...)

8. Asimismo, se pone en conocimiento al administrado que una vez planteado el desistimiento del procedimiento inspectivo, se deja sin efecto la continuidad de la Hoja de ruta 18935-2016.

11. De acuerdo a lo expuesto, este Despacho no aprecia la existencia de una presunta "no atención" respecto a la información requerida por el Administrado, pues hemos acreditado que mérito al desistimiento del propio recurrente la Orden de Inspección N° 11139-2016-SUNAFIL/ILM no se concretó. En ese sentido, se cumplió con brindar la información solicitada, conforme a los preceptos normativos regulados en la legislación nacional". (subrayado agregado)

Al respecto, cabe señalar que conforme a la respuesta proporcionada al recurrente, la entidad ha manifestado que la imposibilidad de entregar la información se debe a que la Sub Intendencia de Actuación Inspectiva (funcionario poseedor de la información requerida) no tiene bajo custodia la documentación requerida, señalando además que el expediente administrativo en el cual se tramitó la denuncia laboral que dio origen a la Orden de Inspección N° 11139-2016-SUNAFIL/ILM, se encuentra archivado, en razón al desistimiento del denunciante, quien a su vez, en el presente caso, es el recurrente.

Bajo dicha premisa, atendiendo a la naturaleza de la información requerida, cabe señalar que el artículo 1 de la Ley General de Inspección del Trabajo, Ley N° 28806⁴ define a las "Actuaciones inspectivas", como las "(...) las diligencias que la Inspección del Trabajo sigue de oficio, con carácter previo al inicio del procedimiento administrativo sancionador, para comprobar si se cumplen las disposiciones vigentes en materia sociolaboral y poder adoptar las medidas inspectivas que en su caso procedan, para garantizar el cumplimiento de las normas sociolaborales." (subrayado agregado)

Asimismo, el artículo 13 de la citada norma, respecto al trámite de las actuaciones inspectivas señala lo siguiente:

"El órgano competente expide la correspondiente orden de inspección designando al inspector o equipo de inspección actuante y señala las actuaciones concretas que deban realizar.

Asimismo podrán iniciarse a iniciativa de los actuantes designados, cuando en las diligencias que se sigan en cumplimiento de una orden de inspección, conozcan hechos que guarden relación con la orden recibida o puedan ser contrarios al ordenamiento jurídico vigente.

⁴ En adelante, Ley N° 28806.

Las actuaciones de investigación o comprobatorias se llevan a cabo hasta su conclusión por los mismos inspectores o equipos designados que las hubieren iniciado, sin que puedan encomendarse a otros actuantes."

Las órdenes de inspección serán objeto de registro, se identificarán anualmente con una única secuencia numérica y darán lugar a la apertura del correspondiente expediente de inspección. En cada Inspección se llevará un sistema de registro de órdenes de inspección manual o informatizado que será único e integrado para todo el Sistema de Inspección del Trabajo.

Las órdenes de inspección constarán por escrito y contendrán los datos de identificación de la inspección encomendada en la forma que se disponga. Podrán referirse a un sujeto concreto, expresamente determinado e individualizado, o expedirse con carácter genérico para un conjunto indeterminado de sujetos.

En cumplimiento de las órdenes de inspección recibidas, los inspectores designados realizarán las actuaciones de investigación o comprobación necesarias, iniciándolas en alguna de las formas señaladas en el artículo 12 de la presente Ley. El inicio de actuaciones de vigilancia y control interrumpe el plazo de prescripción de las infracciones en materia sociolaboral. (...).

Las actuaciones de investigación o comprobatorias deben realizarse en el plazo que se señale en cada caso concreto, sin que, con carácter general, puedan dilatarse más de treinta días hábiles, salvo que la dilación sea por causa imputable al sujeto inspeccionado. Cuando sea necesario o las circunstancias así lo aconsejen, puede autorizarse la prolongación de las actuaciones comprobatorias por el tiempo necesario hasta, su finalización, excepto en los casos cuya materia sea seguridad y salud en el trabajo.(...)". (subrayado agregado)

En mérito a las disposiciones citadas anteriormente, se aprecia que al ser emitida la orden de inspección en el trámite de una denuncia laboral, en dicho documento constará el plazo para la realización de las actuaciones de investigación o comprobatorias, sin que, con carácter general, pueda extenderse más de 30 días hábiles, con la salvedad que la dilación sea a causa del sujeto inspeccionado.

Sobre el particular, conforme a la documentación que obra en autos, se tiene que el procedimiento inspectivo se solicitó el 8 de junio del 2016, siendo signado con Hoja de Ruta 0000018935-2016; posteriormente se emitió la Orden de Inspección N° 11139-2016-SUNAFIL/ILM de fecha 5 de agosto de 2016⁵ y con fecha 2 de marzo de 2018, el denunciante (recurrente) presentó el desistimiento del procedimiento inspectivo iniciado el año 2016. En ese sentido, se aprecia que desde la emisión de la orden de inspección hasta la presentación del citado desistimiento, ha transcurrido aproximadamente un año y medio.

Siendo ello así, si bien la entidad ha manifestado ante esta instancia que, en virtud al citado desistimiento, "no se concretó" la referida orden de inspección, no ha sido clara al señalar sobre las diligencias dispuestas a mérito de la Orden de Inspección N° 11139-2016-SUNAFIL/ILM, sobre todo, teniendo en cuenta que conforme lo dispone el artículo 13 de la Ley N° 28806, las actuaciones de

⁵ Conforme a la copia que obra en autos.

investigación o comprobatorias debieron realizarse en un plazo no mayor de 30 días hábiles, desde la expedición de la orden de inspección.

Teniendo en cuenta ello, y dado que la entidad no negó expresamente la existencia de la información requerida ni invocó ninguna causal de excepción a su acceso prevista en la Ley de Transparencia, pese a que posee la carga de la prueba, el Principio de Publicidad que ostenta toda información en poder de la administración pública no ha sido desvirtuado, por lo que la información requerida tiene carácter público y corresponde su entrega al recurrente en la forma y modo requerido, caso contrario, comunique de forma clara, precisa y veraz su inexistencia.



Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia⁶, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.



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



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

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

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **MANUEL EDUARDO SANCHEZ RODRIGUEZ**, en consecuencia, **ORDENAR** a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL - SUNAFIL** que entregue la información pública solicitada por el recurrente en la forma y modo requerido, caso contrario, informe de manera clara, precisa y veraz su inexistencia, conforme a los fundamentos expuestos; bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL - SUNAFIL**, que en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 226 de la Ley N° 27444.

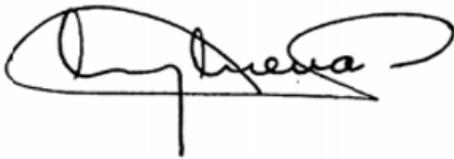
⁶ Aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM. En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **MANUEL EDUARDO SANCHEZ RODRIGUEZ** y al **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL - SUNAFIL** de conformidad con lo dispuesto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes indicada.

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



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



PEDRO CHILET PAZ
Vocal

vp:mmm/jcchs