



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000353-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00074-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **OSCAR OCTAVIO LOLI GARCÍA**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN ISIDRO**
Sumilla : Declara infundado el recurso de apelación

Miraflores, 17 de febrero de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 00074-2022-JUS/TTAIP de fecha 11 de enero de 2022, interpuesto por **OSCAR OCTAVIO LOLI GARCÍA** contra el Informe Vía Remota N° 561-2021-17.1.0-SOF-GFA/MSI de fecha 7 de diciembre de 2021, mediante el cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN ISIDRO** sustentó la denegatoria de la solicitud de acceso a la información pública presentada con Expediente N° 13261-2021 de fecha 5 de noviembre de 2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 5 de noviembre de 2021, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad información, bajo los siguientes términos:

1. *Copia del Informe Técnico N° 308-2021-17.1.0-NPMS-SOF-GFA/MSI.*¹
 2. *Copia del Acta de Fiscalización N° 036337-2021 y Fotografías.*²
 3. *Copia de Notificación de Infracción N° 006224-2021.*³
 4. *Copia del Informe Final de Instrucción N° 6102-2021-1710-SOF-GFA/MSI.*⁴
- (...)

*Por otro lado, reitero con carácter de urgente, se expida copias, escritos, fotografías o soporte magnético (escaneo) de los Informe Técnicos, Actas de Fiscalización y de la Notificación de Infracción, vinculadas a la empresa DIGITAL TELEVISIÓN SAC, ubicada en Calle Juan del Carpio N° 122-128 y 134-136 – Distrito de San Isidro.*⁵

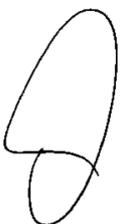
Mediante el Informe Vía Remota N° 561-2021-17.1.0-SOF-GFA/MSI de fecha 7 de diciembre de 2021, la entidad denegó la entrega de la información requerida mediante los ítems 1, 2, 3, y 4 de la solicitud, señalando que mediante Notificación de Infracción N° 006224-2021, notificada el día 30 de setiembre de 2021, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra la razón social DIGITAL TELEVISION S.A.C., siendo

¹ En adelante, ítem 1.
² En adelante, ítem 2.
³ En adelante, ítem 3.
⁴ En adelante, ítem 4.
⁵ En adelante, ítem 5.

aplicable la excepción contemplada en el “numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia”, encontrándose restringida al acceso público hasta el 30 de marzo de 2022. Asimismo, en cuanto al ítem 5 de la solicitud, indicó haber ubicado la información requerida, la cual comprende un total de veintitrés folios, señalando que se procede a la entrega de copias de dicha documentación.



Con fecha 11 de enero de 2022, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, manifestando su desacuerdo contra los argumentos expuestos en el Informe Vía Remota N° 561-2021-17.1.0-SOF-GFA/MSI, respecto a la denegatoria de la información requerida mediante los ítems 1, 2, 3 y 4 de su solicitud, debido a que, según señala, con la imposición de la Notificación de Infracción N° 006224-2021 “se dio inicio al PROCEDIMIENTO SANCIONADOR por cuanto la etapa de investigatoria concluyó con la emisión de la multa, por tanto no se aplica la exclusión de los seis (06) meses en la etapa de investigación en ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, dado de que si se hubiese interpuesto un recursos administrativo a la multa, los plazos y términos hubiesen excedido”. En cuanto al ítem 5, el recurrente no ha formulado ningún cuestionamiento, por lo que dicho extremo no será materia de análisis por esta instancia.



Mediante Resolución 000284-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA⁶ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, así como la formulación de sus descargos, los cuales fueron atendidos mediante Oficio N° 019-2022-0600-SG/MSI de fecha 16 de febrero de 2022, adjuntando copia del Informe Vía Remota N° 091-2022-17.1.0-SOF-GFA/MSI de la Subgerencia de Operaciones de Fiscalización, reiterando lo manifestado en el Informe Vía Remota N° 561-2021-17.1.0-SOF-GFA/MSI.



II. ANÁLISIS

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

A su vez, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2019-JUS⁷, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 10 de la Ley de Transparencia establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar que el segundo 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, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del

⁶ Resolución notificada con fecha 11 de febrero de 2022, mediante Cédula N° 1016-2022-JUS/TTAIP.

⁷ En adelante, Ley de Transparencia.

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.

A su vez, el numeral 3 del artículo 17 de la misma norma señala que el derecho de acceso a la información pública tiene como excepción “[I]a información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en cuyo caso la exclusión del acceso termina cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida o cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final”.



2.1. Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información requerida, mediante los ítems 1, 2, 3 y 4 de la solicitud de acceso a la información pública, se encuentra protegida por la excepción prevista en el numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.



2.2. Evaluación de la materia en discusión

Conforme con lo dispuesto por las normas citadas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.



Con relación a dicho principio, el Tribunal Constitucional ha señalado, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que:

“De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (STC N.° 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”.

En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que les corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

“Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de

mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado" (subrayado agregado).

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)

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

En el caso de autos, el recurrente mediante los ítems 1, 2, 3 y 4 de su solicitud, requirió la entrega de copia de informe técnico, acta de fiscalización, notificación de infracción e informe final de instrucción, y la entidad, denegó su entrega a través del Informe Vía Remota N° 561-2021-17.1.0-SOF-GFA/MSI de la Sugerencia de Operaciones de Fiscalización, conforme a los siguientes fundamentos:

"Estando a ello, y respecto al PUNTO 1 de lo solicitado, se informa que, mediante Notificación de Infracción N° 006224-2021, notificada el día 30 de setiembre del 2021, a la razón social de DIGITAL TELEVISIÓN S.A.C. por la infracción de código 4.28: "Por realizar construcciones de cualquier tipo sin contar con la respectiva licencia de edificación", procedimiento en el cual se observa que el solicitante no forma parte. Por tanto, ante lo establecido en la normatividad citada en el párrafo anterior, cabe verificar las causales de excepción, de lo que se evidencia que a la fecha aún no han transcurrido los seis meses desde que se inició el referido procedimiento administrativo sancionador, esto es, hasta el 30 de marzo del 2022. Por lo tanto, no ha cesado la causal de exclusión del acceso a la información, contando entre ellos, Informe Técnico N° 308-2021-17.1.0-NPMS-SOF-GFA/MSI, el Acta de Fiscalización N° 036337-2021, y el Informe Final de Instrucción N° 6102-2021-1710-SOF-GFA/MSI."

Atendiendo a ello, es pertinente señalar que el numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia señala expresamente que es confidencial la información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en cuyo caso "la exclusión del acceso termina cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida o cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final".

Conforme se advierte del citado texto, la norma establece dos (2) supuestos distintos -y no concurrentes- en los cuales la exclusión de acceso a la información termina:

1. Cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida. - Dicho supuesto exige que el acto administrativo dictado por la entidad no haya sido impugnado, de modo que el procedimiento administrativo concluye.

2. Cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final. - Al respecto, la norma exige la concurrencia de dos (2) requisitos: el primero consiste en el simple transcurso del tiempo, que conforme lo señala la norma es de seis (6) meses; y, el segundo, que en dicho plazo la Administración no haya dictado la resolución final del procedimiento administrativo.

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha precisado que le corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

“Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado.” (subrayado agregado)

En tal sentido, corresponde a las entidades que deniegan el acceso a la información pública solicitada por un ciudadano, acreditar fehacientemente que esta se encuentra comprendida en una de las excepciones prevista por la ley.

En esa línea, atendiendo a la naturaleza de la información requerida por el recurrente y lo señalado por la Subgerencia de Operaciones de Fiscalización, mediante sus Informes Vía Remota N° 561-2021-17.1.0-SOF-GFA/MSI y N° 091-2022-17.1.0-SOF-GFA/MSI, resulta pertinente señalar que a través de la ORDENANZA N° 531-MSI, se reguló el “Régimen de la Actividad de Fiscalización y de Aplicación de Sanciones Administrativas de la Municipalidad de San Isidro”, en el cual, respecto al procedimiento sancionador, señala lo siguiente:

“Artículo 24.- Definición

El procedimiento administrativo sancionador comprende las acciones conducentes a investigar y determinar la existencia de presuntas infracciones administrativas por incumplimiento de las normas, que pueden conllevar a la imposición de una sanción administrativa y de las medidas correspondientes. Se inicia de oficio o como consecuencia de la petición motivada de otros órganos o entidades públicas, o por denuncia.

Artículo 25.- De la fase instructora

La Autoridad Inspectora de la Subgerencia de Operaciones de Fiscalización es la autoridad facultada para desarrollar las acciones de instrucción, actuación de pruebas, imputar cargos, a través de los inspectores municipales de instrucción; y, de emitir el informe final de instrucción, a cargo del Coordinador Responsable de la Autoridad Inspectora.

Artículo 26.- De la fase sancionadora

La Subgerencia de Operaciones de Fiscalización es la unidad orgánica competente para determinar la existencia de responsabilidad administrativa e imponer sanciones, previo el control de legalidad. Asimismo, dicta medidas provisionales y/o complementarias, mediante las coordinaciones con la Autoridad Inspectora y resuelve los recursos de reconsideración presentados contra las resoluciones de sanción administrativas.” (subrayado agregado)

Igualmente, en cuanto al desarrollo del procedimiento administrativo sancionador, la citada ordenanza contempla las siguientes consideraciones:

“Artículo 32.- Notificación de infracción

Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la Autoridad Inspectora, a través del Inspector Municipal de Instrucción, emite y realiza la notificación de infracción, la cual contiene la imputación de cargos al administrado, su apoderado o representante legal. A dicha notificación se acompaña el Acta de Fiscalización.

Artículo 33.- Contenido de la imputación de cargos

La notificación de infracción, además de los requisitos descritos en el Artículo 32° de la presente Ordenanza, debe indicar al administrado los hechos que se le imputen a título de cargos, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir, la expresión de las sanciones y las medidas administrativas que, en su caso, se les pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que le atribuye tal competencia.

(...)

Artículo 37.- Del informe final de instrucción.

37.1 El informe final de instrucción es el documento emitido por la Autoridad Inspectora, que contiene de manera motivada la conducta que se considere probada constitutiva de infracción, la norma que prevé la imposición de la sanción administrativa, la sanción propuesta y la medida complementaria, de corresponder; o, la declaración de no existencia de infracción.

37.2 El informe final de instrucción se remite a la Autoridad Sancionadora, quien es la responsable de la decisión final para la emisión o no de la resolución de sanción administrativa.

37.3 Las conductas tipificadas como infracciones y las sanciones administrativas se encuentran establecidas en la Tabla de Infracciones y Sanciones Administrativas de la Municipalidad de San Isidro, conforme al Anexo I que forma parte integrante de la presente Ordenanza.

Artículo 38.- Inicio de la fase resolutive

La fase resolutive se inicia con la evaluación y el análisis del informe final de instrucción. En esta fase, la Autoridad Sancionadora podrá realizar las actuaciones complementarias de oficio que se consideren indispensable para determinar la imposición o no de la sanción administrativa, así como de la medida complementaria.

Artículo 39.- Recepción y notificación del informe final de instrucción

39.1 Recibido el informe final de instrucción, la Autoridad Sancionadora, para decidir la aplicación de la sanción administrativa, puede disponer la realización de actuaciones complementarias, siempre que las considere indispensables para resolver el procedimiento sancionador.

39.2 El informe final de instrucción debe ser notificado al administrado para que formule su descargo en el plazo no mayor de cinco (05) días hábiles, contados a partir del día siguiente de su notificación.

Artículo 40.- Conclusión de la fase resolutive

Vencido el plazo, con o sin el respectivo descargo, la Autoridad Sancionadora procede a emitir la resolución de sanción administrativa o la decisión de archivar los actuados del procedimiento sancionador." (subrayado agregado)

Teniendo en cuenta los artículos revisados, se aprecia que el procedimiento sancionador, al amparo de la ORDENANZA N° 531-MSI, inicia con la notificación de infracción y concluye con la emisión de la resolución de sanción administrativa o la decisión de archivar los actuados del citado procedimiento.

En tal sentido, en el caso de autos la entidad ha señalado que la información requerida mediante los ítems 1, 2, 3 y 4, es de naturaleza confidencial, dado que, mediante la Notificación de Infracción N° 006224-2021, notificada el día 30 de setiembre del 2021, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionador contra una persona jurídica, no habiendo manifestado que en el citado procedimiento se haya expedido resolución final de sanción o se haya dispuesto el archivo del procedimiento.

Por su parte, el recurrente a través de su escrito de apelación, sostiene que la etapa investigatoria concluyó con la imposición de una sanción de multa, por lo que no es aplicable la exclusión de los seis meses desde que inició la investigación sino que hace referencia a que se ha dictado una resolución que pone fin al procedimiento, sin embargo, conforme a la Ordenanza N° 531-MSI, el procedimiento administrativo sancionador culmina con la expedición de la resolución de sanción o la que disponga su archivo y no obra en autos evidencia material que acredite que el procedimiento sancionador iniciado el día 30 de setiembre del 2021, haya culminado a la fecha de presentación de la solicitud de información del recurrente (5 de noviembre de 2021), por lo que no corresponde amparar dicho argumento.

En ese sentido, atendiendo a la excepción invocada por la entidad, el plazo transcurrido desde el inicio del procedimiento administrativo sancionador hasta la fecha de la emisión de la presente resolución no ha superado los seis meses, por lo que, la información requerida, a través de los ítems 1, 2, 3 y 4 de la solicitud del recurrente, se encuentra comprendida en la excepción prevista en el numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia y es por tanto información de carácter confidencial; en consecuencia, no es amparable el recurso de apelación materia de análisis.

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

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación, interpuesto por **OSCAR OCTAVIO LOLI GARCÍA** contra el Informe Vía Remota N° 561-2021-17.1.0-SOF-GFA/MSI de fecha 7 de diciembre de 2021, respecto a la información requerida mediante los ítems 1, 2, 3 y 4 de la solicitud de acceso a la información pública presentada con Expediente N° 13261-2021 de fecha 5 de noviembre de 2021.

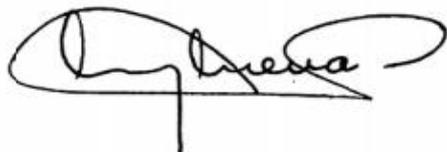
Artículo 2.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública la notificación de la presente resolución a **OSCAR OCTAVIO LOLI GARCÍA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN ISIDRO**, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la Ley N° 27444.

Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe)



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal