



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 001095-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 00731-2023-JUS/TTAIP
Impugnante : **JESSICA MILAGROS DE LA CRUZ VALDEZ**
Entidad : **MINISTERIO DEL INTERIOR**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 5 de abril de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00731-2023-JUS/TTAIP de fecha 10 de marzo de 2023, interpuesto por **JESSICA MILAGROS DE LA CRUZ VALDEZ** contra la Carta N° 507-2023/IN/SG/OACGD de fecha 24 de febrero de 2023 que anexa el Memorando N° 000253-2023/IN/OGIN que contiene el Informe N° 000018-2023/IN/OGIN/OLC, mediante el cual el **MINISTERIO DEL INTERIOR**, atendió su solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 20 de febrero de 2023, con número de registro 20230005392052.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 20 de febrero de 2023, la recurrente solicitó a la entidad la remisión a través de su correo electrónico de la siguiente información:

*"1. Los actuados y los anexos notificados al contratista **CONSORCIO SAN JOSE** con Carta N° 000124- 2022/IN/OGIN/OLC DE RUD: 20220004938245 de la obra "Ampliación y Mejoramiento de la Escuela Técnica Superior PNP Arequipa, distrito de la Joya, provincia de Arequipa, departamento de Arequipa" CÓDIGO SNIP N° 250258 Y CÓDIGO ÚNICO N° 2197523.*

2. El cargo de recepción efectuada por el Consorcio San José, respecto de la Carta N° 000124- 2022/IN/OGIN/OLC, o el acuse de recibo de la notificación si fue realizada por medio de correo electrónico.

3. La segunda notificación a consorcio San José de la liquidación de la obra "AMPLIACIÓN Y MEJORAMIENTO DE LA ESCUELA TÉCNICA SUPERIOR PNP AREQUIPA, DISTRITO DE LA JOYA, PROVINCIA DE AREQUIPA, DEPARTAMENTO DE AREQUIPA" CÓDIGO SNIP N° 250258 Y CÓDIGO ÚNICO N° 2197523 INCLUIDO LOS ANEXOS NOTIFICADOS.

4. El cargo de recepción efectuada por el Consorcio San José de la liquidación señalada en el punto 3 que antecede, o el acuse de recibo de la notificación si fue realizada por medio de correo electrónico."

Mediante la Carta N°507-2023/IN/SG/OACGD de fecha 24 de febrero de 2023, la entidad brindó atención a la solicitud de la recurrente, remitiendo el Memorando N° 000253-2023/IN/OGIN que contiene el Informe N° 000018-2023/IN/OGIN/OLC, emitido por el Director de la Oficina de Liquidación de Contratos, en el cual se señala:

“(...)

3.3 La información solicitada en el marco de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública correspondiente a los siguientes documentos: (...) forma parte de una investigación a cargo de la Entidad, la cual podrá ejercer su potestad sancionadora. Por lo cual se está presentando la situación descrita en el Artículo 17.3 de la Ley 27806 de Transparencia y acceso a la Información Pública, como excepción a la obligación de entregar información pública solicitada. Lo cual se encuentra sustentado con el Memorando Múltiple N° 001-IN/STPAD, donde la Secretaría Técnica de los Procedimientos Administrativos Disciplinarios, solicita a la OGIN (Oficina General de Infraestructura) información relacionada a la presente solicitud.

3.4 Se tiene también que el Art 18 que a la letra dice:

Artículo 18.- Regulación de las excepciones.

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.

La información contenida en las excepciones señaladas en los artículos 15, 16 y 17 son accesibles para el Congreso de la República, el Poder Judicial, el Contralor General de la República; el Defensor del Pueblo y el Superintendente de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones.

(...)

Los funcionarios públicos que tengan en su poder la información contenida en los artículos 15, 16 y 17 tienen la obligación de que ella no sea divulgada, siendo responsables si esto ocurre.

Por lo cual se desprende, la importancia en estos casos de mantener la confidencialidad o reserva de los documentos que se encuentran incluidos en la situación antes descrita; a fin de que los intereses de la entidad pública no se vean expuestos y/o desprotegidos, y por lo tanto en esta situación en particular no es posible entregar la información pública solicitada, por encontrarse bajo el marco de lo estipulado en el Art 17.3 como excepciones para la obligación de la entrega de información pública solicitada, y afianzado en el Art 18 en el sentido de que la información que se encuentre bajo confidencialidad no sea divulgada.

3.5 Asimismo, de acuerdo al Informe N°29-2023-IN/AL, numeral 2, la Oficina de Asesoría Legal a la letra expresa en respecto a una solicitud similar “...En mérito a la normativa señalada y a las excepciones que se encuentran expresamente establecidas en los artículos 15, 16 y 17 de la acotada norma, referidas a información secreta; información reservada e, información confidencial, y en la medida que la información requerida no se encuentre inmersa en las citadas restricciones y/o excepciones, corresponde que se atienda lo solicitado ...” (el subrayado es agregado).

Donde además en el numeral 3 del mismo, concluye “....En consecuencia, teniéndose en cuenta que la información requerida por la solicitante bajo el amparo de la Ley de Transparencia y acceso a la información, se considera una información pública al ser financiada por el presupuesto público que sirve de base a una decisión de naturaleza administrativa, corresponde a la Oficina de Liquidación de Contratos atender la solicitud entregando toda la información (...), en la medida que no se encuentre inmersa en lo expresamente establecido en los artículos 15, 16 y 17 de la citada Ley” (Subrayado es agregado).

Finalmente, en el último párrafo del Informe N°26-2023-IN/AL la misma Asesoría Legal indica lo siguiente: “.... cabe señalar que corresponde a la Oficina de Atención al Ciudadano y Gestión Documental a cargo de la atención de requerimientos de información al amparo de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, evaluar las solicitudes y proceder conforme a dicha normativa”.

3.6 Por lo tanto, como consecuencia de todo lo expuesto en este contexto, de acuerdo a las indicaciones de la Asesoría Legal, se concluye que no es posible entregar la información pública solicitada, por encontrarse bajo el marco de lo estipulado en el Art 17.3 como excepción para la obligación de la entrega de información pública solicitada y

afianzado en el Art 18 en el sentido de que la información que se encuentre bajo confidencialidad o reserva no sea divulgada.

IV. CONCLUSIÓN

4.1 De acuerdo a las indicaciones de la Oficina de Asesoría Legal, esta oficina considera que no es posible entregar la información pública solicitada, por encontrarse bajo el marco de lo estipulado en los Art 17.3 como excepción para la obligación de la entrega de información pública solicitada y afianzado en el Art 18 en el sentido de que la información que se encuentre bajo confidencialidad no sea divulgada” (sic).

Con fecha 10 de marzo de 2023, la recurrente interpuso el presente recurso de apelación, manifestando:

*“(...) 4.11 En el presente caso, se advierte que la **Entidad no ha negado tener en su posesión la documentación solicitada por la suscrita y solo ha señalado** que la información solicitada se encuentra enmarcada en el artículo 17.3 de la Ley 27806 al formar parte de una investigación por la Secretaría Técnica de los Procedimientos Administrativos Disciplinarios **más no ha acreditado cuál es el procedimiento administrativo sancionador que se encuentra en trámite, la fecha de inicio del mismo con el documento que lo acredite en el cual se encontrarían los documentos requeridos por la deponente, tampoco las razones por las que el conocimiento de la documentación solicitada pueda ocasionar algún daño a la eficacia del procedimiento sancionador presuntamente iniciado**, de modo tal que se pueda determinar si le corresponde la protección de la confidencialidad establecida por el numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia que alega y sustenta su denegatoria, tanto más, si la carga de la prueba para denegar la entrega de la información solicitada, recae en la Oficina General de Infraestructura, la que debe acreditar que se configuran los prepuestos contenidos en el artículo 17.3 de la Ley 27806, no bastando solamente con indicar que se encuentra en investigación. Cabe precisar que el solo hecho de señalar que “la información solicitada se encuentra enmarcada en el artículo 17.3 de la Ley 27806”, no constituye un sustento para que se deniegue el pedido.*

Por lo tanto, al no haber sustentado y acreditado documentariamente el cumplimiento de la indicada normativa, la presunción de publicidad de dicha información se mantiene al no haber sido desvirtuada por la Oficina General de Infraestructura (...).”

Mediante la Resolución N° 000960-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA¹, 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.

Mediante el Oficio N° 000711-2023/IN/SG/OACGD, ingresado a esta instancia el 4 de abril de 2023, la entidad remitió el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de la recurrente y formuló sus descargos a través del INFORME N° - 2023/IN/OGIN/OLC INFORME N° 000030-2023/IN/OGIN/OLC emitido por la Oficina de Liquidación de Contratos, en el cual reiteró los argumentos de la denegatoria, al considerarla dentro de los alcances del numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, precisando:

“(...) 3.7 Cabe señalar que la información solicitada por la ciudadana Jessica Milagros De La Cruz Valdez, actualmente forma parte de documentación relacionada a la Liquidación del Contrato N°126-2017-IN-OGIN, que ha sido entregada a la Secretaría Técnica, y tal como se señala en el Memorando N° 000311-2023/IN/STPAD de fecha 14/Mar/2023, se encuentra en situación de “investigación preliminar”, correspondiente al Expediente N° 581-2022.

¹ Notificada a la entidad el 28 de marzo de 2023

Razón por la cual, fue considerada como inmersa en el marco de las excepciones al ejercicio de ese derecho de acceso a la información pública y que es denominada como información confidencial. Asimismo, se hace mención que la entidad, ha actuado en todo sentido, con la finalidad de no infringir en ninguna forma lo determinado por la ley. Sin embargo, en todo caso, se allana a lo que sea ordenado por el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (...).

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 la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el 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 texto 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.

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

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 “[l]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 solicitada se encuentra protegida por la excepción prevista en el numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

2.2. Evaluación

Sobre el particular, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés general, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC indicando:

² En adelante, Ley de Transparencia.

“La protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos.”

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que *“Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley”*. Es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción. En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado respecto del mencionado Principio de Publicidad lo siguiente:

“(...) Esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado”.

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

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

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

En el caso de autos, la recurrente solicitó a la entidad cuatro ítems de información detallados en los antecedentes de la presente resolución, siendo que la entidad rechazó la solicitud, manifestando a través del Informe N° 000018-2023/IN/OGIN/OLC, emitido por el Director de la Oficina de Liquidación de Contratos, que la información solicitada se encuentra dentro de los alcances de la excepción descrita en el numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

Ante ello, la recurrente interpuso el presente recurso de apelación al considerar que la entidad no ha negado la posesión de la información y no ha acreditado válidamente que la información solicitada se encuentre bajo los alcances del numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, y la entidad, por su parte, ha reiterado los argumentos de la denegatoria, precisando que la información se encuentra en situación de “investigación preliminar”, correspondiente al Expediente N° 581-2022.

Al respecto, 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.

En ese sentido, considerando que la excepción mencionada en los párrafos precedentes, establece el carácter confidencial de la información vinculada a procedimientos administrativos sancionadores en trámite, y en la medida que la propia entidad señaló en su Informe N° 000018-2023/IN/OGIN/OLC y reiteró a través de sus descargos que la información se encontraba inmersa en el marco de una “investigación preliminar”, correspondiente al Expediente N° 581-2022, sin haber indicado que se haya iniciado un procedimiento administrativo sancionador, la excepción invocada no resulta aplicable.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación, y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública solicitada, tachando de ser el caso los datos personales de individualización y contacto que figuren en la documentación solicitada, de conformidad con el numeral 5 del artículo 17 y el artículo 19 de la Ley de Transparencia, o en su defecto acredite que se ha dado inicio a un procedimiento administrativo sancionador en el cual se encuentre comprendida la información solicitada.

Finalmente, de conformidad con el artículo 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

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

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

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:

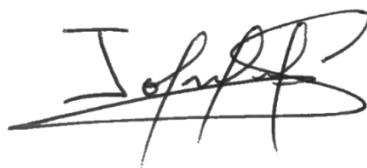
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JESSICA MILAGROS DE LA CRUZ VALDEZ**, **REVOCANDO** lo dispuesto en la Carta N° 507-2023/IN/SG/OACGD de fecha 24 de febrero de 2023 que anexa el Memorando N° 000253-2023/IN/OGIN que contiene el Informe N° 000018-2023/IN/OGIN/OLC, en consecuencia, **ORDENAR** al **MINISTERIO DEL INTERIOR** que entregue al recurrente la información solicitada, conforme a los fundamentos de la presente resolución, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR al **MINISTERIO DEL INTERIOR** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 de la presente resolución.

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

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JESSICA MILAGROS DE LA CRUZ VALDEZ** y al **MINISTERIO DEL INTERIOR** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

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



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: fjlf/ysll