



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000253-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00077-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE**
Entidad : **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL - SUNAFIL**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 2 de febrero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00077-2023-JUS/TTAIP de fecha 10 de enero de 2023, interpuesto por **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE** contra la comunicación contenida en el correo electrónico de fecha 23 de diciembre de 2022, mediante el cual la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL - SUNAFIL** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con SAIP H.R. N° 0000030123-2021 de fecha 7 de diciembre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

El 7 de diciembre de 2022, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó la siguiente información¹:

“1. “Expediente N° 319-2021-SUNAFIL/IRE-TAC con toda la documentación sustentante (todas las gestiones y/o acciones realizadas y los cobros de la sanción en caso corresponda)”

2. Resolución de sanción correspondiente al Expediente N° 319-2021-SUNAFIL/IRETAC.”

Mediante comunicación contenida en el correo electrónico de fecha 23 de diciembre de 2022, la entidad brindó atención a la citada solicitud, señalando que previo requerimiento de la información al Tribunal de Fiscalización Laboral de la Sunafil, remitió respuesta, la cual se envió al solicitante, dando por atendida su requerimiento de información.

El 10 de enero de 2023, el recurrente interpuso ante esta instancia, el recurso de apelación materia de análisis contra la comunicación recibida de la entidad, manifestando que *“(…) mediante correo de fecha 23 de diciembre de 2022 me indican que se da por atendido mi solicitud de información, pese a no haberme entregado la información solicitada, y habiendo esperado que cumplan con la entrega de la*

¹ Conforme consta en el correo electrónico de atención de la solicitud de fecha 23 de diciembre de 2022 del señor Gerson Vladimir Canterac De Los Santos, responsable de entregar la información pública de la entidad.

información solicitada hasta la fecha del presente la entidad no ha cumplido con la entrega de información lo cual viene dilatando, u omitiendo entregar lo solicitado". Asimismo, solicita la sanción respectiva contra los funcionarios que contravienen la ley.

Mediante Resolución 000152-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA² se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la presentación del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, así como la formulación de sus descargos, los cuales hasta la fecha de la presente resolución no han sido remitidos.

II. ANÁLISIS



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



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 el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS³, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.



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 finalmente 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 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.

Asimismo, el numeral 3 del artículo 17 de la citada ley señala que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a 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.

Finalmente, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁴, señala que cuando se denegara el acceso a la

² Resolución notificada a la entidad, a través de su mesa de partes virtual con fecha 27 de enero de 2023, mediante Cédula de Notificación N° 926-2023-JUS/TTAIP, siendo registrado con Hoja de Ruta 0000016942-2023 de la misma fecha según la comunicación recibida desde "aplicativos@sunafil.gob.pe"; conforme a la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

⁴ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

información requerida por considerar que no tiene carácter público, las entidades de la Administración Pública deberán hacerlo obligatoriamente en base a razones de hecho y a las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia consiste en determinar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública del recurrente, 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)

En relación a la información requerida. -

En el caso de autos, se aprecia que el recurrente solicitó información vinculada al expediente administrativo N° 319-2021-SUNAFIL/IRE-TAC, precisando que desea acceder a toda la documentación y la resolución de sanción. Ante ello, el apelante señala que la entidad le brindó respuesta con el correo electrónico de fecha 23 de diciembre de 2022, en el cual se señala lo siguiente:

“Sobre el particular, es importante informarle que este Equipo Funcional de Integridad Institucional, a través del documento de la referencia a) [Memorándum N° 000825-2022-SUNAFIL/IRE-TAC], solicitó al Tribunal de Fiscalización Laboral de la Sunafil, la información requerida, unidad de organización que remitió respuesta a la misma a través del documento de la referencia b) [Memorándum N° 003073-2022-SUNAFIL/GG/EFII].

En ese sentido, en virtud a lo establecido en la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, y su Reglamento, y sus modificatorias, y su Texto Único Ordenado, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2019-JUS, se remite la respuesta correspondiente y consiguientemente se da por atendida su solicitud de acceso a la información pública.” (subrayado agregado)

Asimismo, de la revisión de la citada comunicación electrónica, cuya copia obra en autos, no se advierte en archivos adjuntos los documentos de la referencia; esto es, el Memorándum N° 000825-2022-SUNAFIL/IRE-TAC, Memorándum N° 003073-2022-SUNAFIL/GG/EFII y el Memorándum N° 000262-2022-SUNAFIL/TFL, conforme se señala en el citado correo electrónico; siendo ello, concordante con lo expuesto por el recurrente en su escrito de apelación, en el que señala que desconoce las razones de omisión de entrega de la información.

Al respecto, resulta oportuno señalar que, 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; obligación que se extiende a los casos de inexistencia, en cuyo supuesto, conforme al tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada.

Al respecto, al no constar en autos la atención de la solicitud de información del recurrente, ni presentar sus descargos a esta instancia, la referida entidad ha omitido indicar que no posee la información requerida, no tiene la obligación de contar con ella o, teniéndola en su poder, esta se encuentra incurso en alguna causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, aun cuando posee la carga de la prueba, por lo que la Presunción de Publicidad respecto del acceso a la información requerida se encuentra plenamente vigente, al no haber sido desvirtuada, conforme lo exige el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, en cuanto señala lo siguiente:



“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 confirmarse su inconstitucionalidad; y, consecuentemente, la carga de la prueba sobre la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado”.
(subrayado agregado)

Sin perjuicio de ello, habida cuenta que la información requerida podría encontrarse vinculada al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, cabe mencionar que el numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece una limitación al ejercicio del derecho de acceso a la información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, la misma que tiene carácter confidencial; sin embargo, el mismo artículo precisa que dicha excepción termina: i) cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida; o, ii) cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado la resolución final correspondiente. Es decir, la exclusión de la restricción culmina cuando se haya configurado uno de los dos supuestos, conforme se ha señalado en el Lineamiento Resolutivo N° 17, aprobado mediante Resolución de Sala Plena N° 000001-2021-SP, de fecha 1 de marzo de 2021, emitido por esta instancia y remitido a la entidad con Cédula de Notificación N° 00926-2023-JUS/TTAIP, cuyo lineamiento apunta que:

“17. Los procedimientos administrativos que se instauren dentro del marco del ejercicio de la potestad sancionadora del Estado, adquieren naturaleza pública una vez transcurridos los seis (6) primeros meses contados desde el inicio del referido procedimiento”. (subrayado agregado)

Teniendo en cuenta los preceptos antes acotados, en el caso analizado corresponde que la entidad entregue la información requerida al recurrente, salvaguardando aquella información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, en cuyo caso deberá fundamentar su aplicación al tener la carga de prueba, conforme a la jurisprudencia desarrollada por el Tribunal Constitucional.

En relación al requerimiento de sanción formulado por el recurrente. -

Mediante el apartado “SEGUNDO” de los fundamentos de hecho y derecho del escrito de apelación, el recurrente solicita ante esta instancia la “*sanción respectiva contra los funcionarios que contravienen la Ley*”.

Al respecto, el artículo 6 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 Intereses⁵, establece que el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública constituye la última instancia administrativa en materia de transparencia y derechos de acceso a la información pública y como tal es competente para resolver las controversias que se susciten en dichas materias. Asimismo, el numeral 1 del artículo 7 de la citada norma establece que corresponde a este Tribunal resolver los recursos de apelación contra las decisiones de las entidades comprendidas en el artículo I del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁶ en materia de transparencia y acceso a la información pública.

En cuanto a la imposición de sanciones por incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública, de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública; y el numeral 2 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353 señala que es función de este Tribunal resolver, en última instancia administrativa, los recursos de apelación que interpongan los funcionarios y servidores públicos sancionados por el incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública.

En mérito al marco legal antes citado, respecto al pedido de imponer sanción, formulado por el recurrente, esta instancia carece de competencia para emitir pronunciamiento sobre el particular, por lo que corresponde declarar improcedente dicha pretensión.

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

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

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353;

⁵ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

⁶ En adelante, Ley N° 27444.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE** contra la comunicación contenida en el correo electrónico de fecha 23 de diciembre de 2022; en consecuencia, **ORDENAR** a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL - SUNAFIL** que entregue la información requerida por el recurrente mediante la solicitud de acceso a la información pública presentada con SAIP H.R. N° 0000030123-2021 de fecha 7 de diciembre de 2022, salvaguardando aquella información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

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

Artículo 3.- DECLARAR IMPROCEDENTE el requerimiento de sanción formulado por **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE**, mediante el recurso de apelación de fecha 10 de enero de 2023.

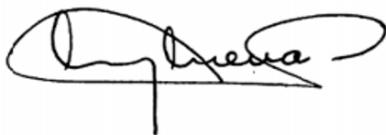
Artículo 4.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JHONATAN MICHAEL VILDOSO LIMACHE** y a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL - SUNAFIL**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 6.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARIA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal