



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010300012019-PAD

Expediente : 00002-2019-PAD-JUS/TTAIP
Impugnante : LUIS ALBERTO ÁVALOS PEÑA
Entidad : UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL N° 1
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 7 de agosto de 2019

VISTOS el Expediente de Apelación N° 00002-2019-PAD-JUS/TTAIP de fecha 3 de julio de 2019, interpuesto por **LUIS ALBERTO ÁVALOS PEÑA** contra la Resolución Directoral UGEL 01 N° 1780, notificada el 8 de marzo de 2019, mediante la cual la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL N° 1** impuso al recurrente el cese temporal de sus labores sin goce de remuneraciones por el período de treinta y un (31) días.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Mediante Resolución Directoral UGEL 01 N° 7556 de fecha 16 de julio de 2018¹, la entidad inició un procedimiento administrativo disciplinario contra el recurrente en su calidad de Director de la Institución Educativa N° 6063 "José Carlos Mariátegui", correspondiente al distrito de Villa El Salvador señalando que habría omitido el cumplimiento de lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 043-2003-PCM², así como lo dispuesto en el Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Resolución N° 072-2003-PCM³, conforme la siguiente imputación:

(...) al no poner a disposición del administrado don Máximo Fuetes Morales dentro de los 7 días de la respuesta a sus solicitudes presentada por Ley de Transparencia con Carta de fecha 28 de julio del 2017 y cara de fecha 04 de agosto de 2017, y no haber remitido la respuesta su correo electrónico [REDACTED] consignado en las solicitudes conforme así lo requirió el solicitante."

A través del Expediente N° MPT2018-EXP-084483 de fecha 3 de julio de 2018, el imputado presentó sus descargos a la imputación formulada por la entidad, señalando que no se han configurado los elementos constitutivos de la falta administrativa, agregando además que enviar la información solicitada al correo

¹ Se adjuntó a la mencionada resolución el Pliego de Cargos N° 053-2028-UGEL.01/CPPASS.

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

electrónico del solicitante, dentro del procedimiento de transparencia y acceso a la información pública, se encuentra "supeditado a la presentación de la Constancia de pago generado por el costo de reproducción".

Mediante Resolución Directoral UGEL 01 N° 1780 la entidad determinó que el recurrente omitió su deber establecido en el literal q) del artículo 40° de la Ley N° 29944, "Ley de Reforma Magisterial"⁴, señalando que éste remite al artículo 11° de la Ley de Transparencia el cual señala que la entidad debe entregar la información en un plazo no mayor a siete (7) días útiles y al artículo 12° del Reglamento de la Ley de Transparencia, en cuanto precisa que la entidad remitirá la información al correo electrónico que le hubiera sido proporcionado por el solicitante que hubiera otorgado su conformidad para ello⁵, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48° de la Ley de Reforma Magisterial⁶ resolvió imponer al recurrente la "sanción de cese temporal en el cargo por el período de treinta y un (31) días sin goce de remuneraciones.

Con fecha 15 de marzo de 2019, el recurrente formuló su recurso de apelación contra la Resolución Directoral UGEL 01 N° 1780, aludiendo que en ella se han vulnerado los Principios de Tipicidad, Legalidad y Debido Procedimiento.

II. VERIFICACION DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 124°, 217°, 218°, 220° y 221° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁷, corresponde admitir y dar trámite al recurso de apelación presentado por el recurrente, en cuanto cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia contenidos en los artículos antes citados.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

El recurrente alega que la entidad ha vulnerado:

- i) El Principio de Tipicidad; y,
- ii) Los Principios de Legalidad y de Debido Procedimiento.

IV. ANÁLISIS

4.1 Respecto a la vulneración del Principio de Tipicidad

Sobre el particular, el recurrente señala que se le imputa haber omitido el deber establecido en el literal q) del artículo 40° de la Ley de Reforma Magisterial, siendo esta de carácter genérico ya que ésta señala como deberes de la función: "q) Otros que se desprendan de la presente ley o de otras normas específicas de la materia", por lo que no se precisa ni especifica conducta alguna.

Asimismo, afirma el recurrente, que se vulnera el Principio de Tipicidad puesto que el artículo 48° de la Ley de Reforma Magisterial, utilizado en la resolución de sanción, es de carácter genérico e impreciso, por lo que la resolución de la entidad vulnera el

⁴ En adelante, Ley de Reforma Magisterial.

⁵ Dentro del plazo establecido por la Ley de Transparencia.

⁶ Son causales de cese temporal en el cargo, la transgresión u omisión de los principios, deberes, obligaciones y prohibiciones en el ejercicio de la función docente, considerados como graves.

⁷ En adelante, Ley N° 27444.

ordenamiento jurídico, solicitando se declare fundado su recurso de apelación y revoque la resolución materia de impugnación.

Al respecto, es importante señalar que el literal d) del numeral 24 correspondiente al artículo 2° de la Constitución Política del Perú, establece que toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales, por lo que en consecuencia: *“Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”*.

En cuanto a ello, el artículo 248° de la Ley N° 27444 consagra los Principios de Legalidad y Tipicidad, conforme el siguiente detalle:

“Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

1. *Legalidad.- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.*
(...)

4. *Tipicidad.- Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.*

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras”.

En cuanto a ello, es importante tener en consideración lo señalado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02192-2004-AA, respecto a la aplicación de los Principios de Legalidad y Tipicidad, conforme el siguiente texto:

“5. Este Colegiado también ha establecido que: ‘(...) no debe identificarse el principio de legalidad con el principio de tipicidad. El primero, garantizado por el ordinal ‘d’ del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. El segundo, en cambio, constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta (...)’ (Exp. N.º 2050-2002-AA/TC-Fundamento Jurídico N.º 9).

El subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica,

comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal”.

(subrayado agregado)

De igual manera, el Tribunal Constitucional ha precisado en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01873-2009, que los administrados deben tener la posibilidad de comprender claramente las consecuencias de sus actos de antemano, evitándose cláusulas de contenido general o indeterminado, conforme el siguiente texto:

“12. No obstante la existencia de estas diferencias, existen puntos en común, pero tal vez el más importante sea el de que los principios generales del derecho penal son de recibo, con ciertos matices, en el derecho administrativo sancionador. Sin agotar el tema, conviene tener en cuenta cuando menos algunos de los que son de recibo, protección y tutela en sede administrativa:

(...)

b. Principio de tipicidad, en mérito al cual, la descripción legal de una conducta específica aparece conectada a una sanción administrativa. Esta exigencia deriva de dos principios jurídicos específicos; el de libertad y el de seguridad jurídica. Conforme al primero, las conductas deben estar exactamente delimitadas, sin indeterminaciones, mientras que en relación al segundo, los ciudadanos deben estar en condiciones de poder predecir, de manera suficiente y adecuada, las consecuencias de sus actos, por lo que no caben cláusulas generales o indeterminadas de infracción que permitan una actuación librada al “arbitrio” de la administración, sino que ésta sea prudente y razonada.

(subrayado agregado)

Adicionalmente a ello, el Tribunal Constitucional ha precisado en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02192-2004-AA, que los principios aplicables al derecho penal, entre ellos los Principios de Legalidad y Tipicidad, son igualmente aplicables a los procedimientos administrativos sancionadores, conforme el siguiente texto:

“4. Sobre esta base, este Tribunal, en el Expediente N.º 0010-2002-AI/TC, ha establecido que el principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas por la ley, prohibiéndose tanto la aplicación por analogía, como también el uso de cláusulas generales e indeterminadas en la tipificación de las prohibiciones.

A partir de esta consideración del principio de legalidad y sus implicancias en la estructuración del derecho penal moderno, este Tribunal también ha establecido, en el Expediente N.º 2050-2002-AA/TC, que: ‘(...) que los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no sólo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo sancionador (...)’. (Fundamento Jurídico N.º 8)”

(subrayado agregado)

En ese contexto, se tiene que en el presente caso la entidad ha impuesto una sanción administrativa al recurrente, invocando el literal q) del artículo 40° de la Ley de Reforma Magisterial, en el cual se señala:

“q) Otros que se desprendan de la presente ley o de otras normas específicas de la materia”

En ese sentido, se puede afirmar que en el presente caso se tiene que las conductas reprimibles se encuentran vinculadas con la Ley de Reforma Magisterial y de otras

normas específicas en la materia, debiendo entenderse en este último caso, a normas específicas en materia educativa, no siendo posible interpretar que la Ley de Transparencia constituye parte de ella.

Siendo esto así, la tipificación de la conducta infractora no se enmarca dentro de los parámetros constitucionales exigidos para una adecuada imputación que permita ejercer válidamente el derecho a la defensa de los administrados, motivo por el cual la disposición exigida no es expresa ni inequívoca y por ende, se trata de una cláusula abierta proscrita por el ordenamiento legal.

A mayor abundamiento, el hecho de que 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 Intereses⁸, haya establecido un conjunto de disposiciones normativas en las que tipifica los incumplimientos a la normativa en materia de transparencia, evidencia que a la fecha de su promulgación no existía una disposición específica que regule los incumplimientos en materia de transparencia y acceso a la información pública.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación formulado por el recurrente en este extremo y proceder a revocar la resolución emitida por la entidad.

4.2 Respetto a la vulneración de los Principios de Legalidad y de Debido Procedimiento

Sobre el particular, el recurrente señala que la entidad no ha cumplido lo dispuesto en los Principios de Legalidad y Debido Procedimiento, en cuanto las autoridades deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y el derecho, dentro de las facultades que le están atribuidas, estando previsto que las entidades están obligadas a respetar todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento, que comprende el derecho de obtener una decisión motivada y fundada en derecho; en tal sentido, al no haberse señalado claramente cuáles son las faltas cometidas que motivan la decisión de la administración de imponer la sanción de cese temporal, se han transgredido ambos principios del procedimiento administrativo.

En cuanto a ello, es importante señalar que conforme se ha evaluado en el numeral precedente, la entidad ha vulnerado el Principio de Tipicidad durante la tramitación del procedimiento sancionador, al no haberse señalado de manera expresa e inequívoca los actos materia de la imputación, circunstancia que afecta el debido procedimiento al no permitir ejercer válidamente el derecho de defensa del recurrente.

De otro lado, es importante señalar que obra en autos el Informe Final N° 004-2019-UGEL01/PPADD de fecha 15 de enero de 2019, sin embargo, no se advierte el documento a través del cual se notificó al recurrente el referido informe para efectos de que presente los descargos que hubiera considerado pertinente, conforme lo exige el artículo 255° de la Ley N° 27444, el cual señala:

“Artículo 255.- Procedimiento sancionador

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones:

(...)

⁸ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

El informe final de instrucción debe ser notificado al administrado para que formule sus descargos en un plazo no menor de cinco (5) días hábiles".
(subrayado agregado)

De igual modo, no figura dentro de los antecedentes de la resolución impugnada la notificación del referido informe final, así como la presentación de los descargos correspondientes, como sí consta la notificación de la imputación de los cargos y presentación de los descargos correspondientes al inicio del procedimiento; en consecuencia, se advierte que la entidad no ha cumplido con los Principios de Legalidad y Debido Procedimiento en la tramitación del referido procedimiento administrativo sancionador⁹.

En consecuencia, corresponde igualmente estimar el recurso de apelación formulado por el recurrente en este extremo y proceder a revocar la resolución emitida por la entidad.

De otro lado, respecto a la solicitud de nulidad formulada por el recurrente, es pertinente señalar que no obstante evidenciarse la existencia de causales de nulidad que afectaron las garantías del debido procedimiento, al determinarse en esta instancia la revocación del acto impugnado y el archivo del presente procedimiento, carece de sentido declarar la nulidad de la resolución impugnada en atención de lo dispuesto por los Principios de Celeridad e Impulso de Oficio recogidos en los numerales 1.3 y 1.9 de del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, según los cuales i) quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de modo tal que se dote al trámite de la máxima dinámica posible a fin de alcanzar una decisión en un tiempo razonable; y, ii) las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento, puesto que en caso contrario, correspondería retornar el expediente a la primera instancia para que emita un nuevo pronunciamiento, lo que retardaría la obtención de una decisión final para el administrado.

Finalmente, en virtud de lo dispuesto por el artículo 30° del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por 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 durante la tramitación del presente procedimiento.

De conformidad con lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 7°, así como por el artículo 8° del Decreto Legislativo N° 1353;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **LUIS ALBERTO ÁVALOS PEÑA, REVOCANDO** lo dispuesto en la Resolución Directoral UGEL 01 N° 1780 emitida por la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL N° 1**; y, en consecuencia, **DISPONER EL ARCHIVO** del referido procedimiento administrativo sancionador conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

⁹ Situación que debe ser tomada en cuenta por la entidad en los procedimientos administrativos sancionadores sucesivos para garantizar el derecho de defensa de los administrados.

Artículo 2.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228° de la Ley N° 27444.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **LUIS ALBERTO ÁVALOS PEÑA** y a la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL N° 1**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma antes citada.

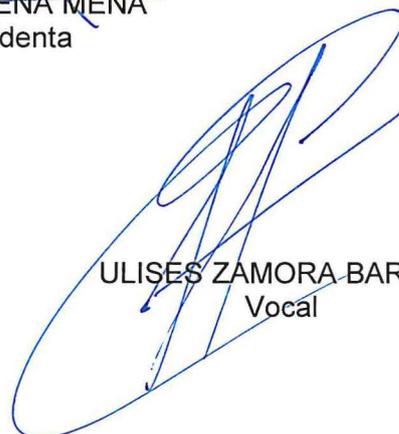
Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: uzb

