



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010300092019-PAD

Expediente : 00009-2019-PAD-JUS/TTAIP
 Impugnante : **ORLANDO ORBE DÁVILA**
 Entidad : **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL MAYNAS**
 Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 18 de noviembre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00006-2019-PAD-JUS/TTAIP de fecha 4 de octubre de 2019, interpuesto por **ORLANDO ORBE DÁVILA** contra la Resolución Directoral N° 008262-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D, notificada el 21 de agosto de 2019, mediante la cual la entidad declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral N° 007142-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D, mediante la cual la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL MAYNAS** impuso al recurrente el cese temporal en el cargo sin goce de remuneraciones por el período de treinta y un (31) días sin goce de remuneraciones e inhabilitación en el ejercicio de la docencia por el mismo período; asimismo impugna.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Mediante Resolución Directoral N° 005521-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D de fecha 8 de abril de 2019¹, la entidad inició un procedimiento administrativo disciplinario contra el recurrente en su calidad de Director de la Institución Educativa N° 60053 "Augusto Freyre García" del distrito de Iquitos, provincia de Maynas en el departamento de Loreto, imputándole haber incurrido en la infracción establecida en el literal i) del artículo 48° de la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial, referida al cese temporal de la función docente por la comisión de falta o infracción grave que se establezcan en disposiciones legales, en el entendido que habría transgredido los artículos 4°, 7°, 10°, 11°, 12°, 13° y 14° del 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 previsto en los artículos 5°, 6° y 7° del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Resolución N° 072-2003-PCM³, conforme a la siguiente imputación:

"(...) habría incumplido su obligación como responsable de la ley de transparencia y acceso a la información pública (...), por cuanto presuntamente denegó de forma

¹ A la cual se adjuntó el Pliego de Cargos N° 41-2018-UGEL.01/CPADD.

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

arbitraria dicha solicitud planteada por OLGA MARINA ARÉVALO GARCÍA (...) toda vez que con su conducta estaría promoviendo la negativa de acceder a documentos de carácter público existentes en la entidad que preside, ocasionando que se restrinja el derecho fundamental de acceso a la información consagrado en el numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú (...)

Mediante escrito presentado con fecha 2 de mayo de 2019, el recurrente presentó sus descargos a la imputación formulada por la entidad, señalando que de acuerdo a la autógrafa de la Resolución Directoral N° 05458-2016, se encuentra el Oficio N° 107-2015 de fecha 13 de octubre de 2015, dirigido a la profesora Olga Marina Arévalo García, cuyo asunto dice "remite documentos solicitados", demostrando que lo solicitado por la mencionada profesora fue atendido, mas aún si se le permitió el acceso directo a los documentos para que obtenga las copias necesarias las cuales por falta del visto bueno del director no fueron entregadas.

A través de la Resolución Directoral N° 007142-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D, notificada el 6 de junio de 2019, la entidad determinó que el recurrente habría incumplido su obligación como responsable de la Ley de Transparencia en su condición de Director de la Institución Educativa N° 60053 "Augusto Freyre García", por cuanto denegó de forma arbitraria la solicitud planteada por Olga Marina Arévalo García, en consecuencia habría transgredido los artículos 4°, 7°, 10°, 11°, 12°, 13° y 14° de la Ley de Transparencia, así como lo previsto en los artículos 5°, 6° y 7° del Reglamento de la Ley de Transparencia, ocasionando que se restrinja el derecho fundamental de acceso a la información consagrado en el numeral 2 del artículo 5 del al Constitución Política del Perú.

Con fecha 7 de junio de 2019, el administrado formuló recurso de reconsideración ante la entidad, señalando que la profesora Olga Marina Arévalo García, luego de formular su petición, no se ha acercado a la institución educativa a informarse sobre el estado de su trámite; asimismo, refiere que su solicitud fue atendida formalmente, conforme se aprecia del cargo de notificación del "Oficio N° 107-2015-IESPM N° 60053 "GRAL. EP AFG"- D, de fecha 13 de octubre de 2015, el cual fue firmado por la destinataria.

Mediante la Resolución N° 008262-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D, notificada al recurrente el 21 de agosto de 2019, la entidad declaró infundado el citado recurso de reconsideración.

Con fecha 9 de setiembre de 2019, el administrado formuló su recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 007142-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D, y la Resolución N° 008262-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D, señalando que las resoluciones impugnadas no se encuentran arregladas a derecho, por violar el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley de Procedimiento Administrativo General; asimismo, refiere que la profesora Olga Maria Arévalo García, luego de realizar su pedido no se acercó a la institución educativa a informarse sobre el estado de su trámite, conforme lo señala la Ley de Transparencia, siendo que la aparente desatención de su solicitud de acceso a la información pública se convierte en un proceso administrativo disciplinario basado en una falta inexistente que no se encuentra contemplada como tal en la Ley de Reforma Magisterial y su Reglamento, siendo una imputación administrativa atípica.

II. VERIFICACION DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA

De conformidad con el numeral 2 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 Intereses⁴, corresponde al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública 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, siempre que la sanción impuesta no sea la destitución o inhabilitación.

Por su parte, el artículo 8° del Decreto Legislativo N° 1353 dispone que el Tribunal puede confirmar, revocar o modificar en todos sus extremos la decisión adoptada por la entidad en el procedimiento administrativo sancionador, la que debe cumplir la decisión del Tribunal, no pudiendo acudir a la vía contencioso-administrativa para cuestionarla.

A su vez, el artículo 31° del Reglamento de la Ley de Transparencia, incorporado por la Segunda Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 019-2017-JUS, establece que el recurso de apelación se interpone cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas, se trate de cuestiones de puro derecho o se cuente con nueva prueba instrumental, el mismo que debe presentarse ante la misma entidad en el plazo de 15 días hábiles.

En el caso de autos, la resolución de sanción fue notificada al recurrente el 6 de junio de 2019, habiendo interpuesto un recurso de reconsideración el cual fue declarado infundado mediante la Resolución N° 008262-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D notificada el 21 de agosto de 2019. Así, contra dicho pronunciamiento el recurrente con fecha 9 de setiembre de 2019 interpuso recurso de apelación materia de análisis, esto es, dentro del plazo estipulado en el artículo 31° del Reglamento de la Ley de Transparencia, el mismo que se ha sustentado en cuestiones de puro derecho y en una interpretación diferente de las pruebas producidas.

En tal sentido, 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-JUS⁵ y ⁶,,

⁴ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

⁵ En adelante, Ley N° 27444.

⁶ Respecto a los artículos mencionados de la Ley N° 27444:

Artículo 124.- Requisitos de los escritos

Todo escrito que se presente ante cualquier entidad debe contener lo siguiente:

1. Nombres y apellidos completos, domicilio y número de Documento Nacional de Identidad o carné de extranjería del administrado, y en su caso, la calidad de representante y de la persona a quien represente.
2. La expresión concreta de lo pedido, los fundamentos de hecho que lo apoye y, cuando le sea posible, los de derecho.
3. Lugar, fecha, firma o huella digital, en caso de no saber firmar o estar impedido.
4. La indicación del órgano, la entidad o la autoridad a la cual es dirigida, entendiéndose por tal, en lo posible, a la autoridad de grado más cercano al usuario, según la jerarquía, con competencia para conocerlo y resolverlo.
5. La dirección real expuesta en virtud del numeral 1. Este señalamiento de domicilio surte sus efectos desde su indicación y es presumido subsistente, mientras no sea comunicado expresamente su cambio.
6. La relación de los documentos y anexos que acompaña, indicados en el TUPA.
7. La identificación del expediente de la materia, tratándose de procedimientos ya iniciados.

Artículo 217. Facultad de contradicción

217.1 Conforme a lo señalado en el artículo 120, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo.

217.2 Sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo.

217.3 No cabe la impugnación de actos que sean reproducción de otros anteriores que hayan quedado firmes, ni la de los confirmatorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma.

corresponde admitir y dar trámite al recurso de apelación presentado por el recurrente, en cuanto cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia previstos por dicha norma.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

El recurrente alega que la entidad ha incurrido en los siguientes vicios:

- i) Vulneración los Principios de Legalidad, Debido Procedimiento y Presunción de Veracidad establecidos en el artículo IV de la Ley N° 27444.
- ii) Omisión de valorar el Oficio N° 107-2015-IEPSM N° 60053 "GRAL. EP.AFG"-D. de fecha 13 de octubre de 2015, mediante el cual se remitió a la profesora Olga Marina Arévalo García, por le que se le entregó los documentos solicitados.
- iii) La falta imputada es inexistente porque no se encuentra contemplada como tal en la Ley de Reforma Magisterial y su Reglamento.

IV. ANÁLISIS

Sobre el particular, el literal d) del numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú⁷, establece que toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales, 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*" (negritas agregadas).

A su vez, el artículo 248° de la Ley N° 27444 consagra el Principio de Tipicidad, al señalar lo siguiente:

"Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

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*

217.4 Cabe la acumulación de pretensiones impugnatorias en forma subsidiaria, cuando en las instancias anteriores se haya analizado los hechos y/o fundamentos en que se sustenta la referida pretensión subsidiaria.

Artículo 218. Recursos administrativos

218.1 Los recursos administrativos son:

a) Recurso de reconsideración

b) Recurso de apelación

Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.

Artículo 220.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

Artículo 221.- Requisitos del recurso

El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124.

⁷ En adelante, la Constitución.

conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria” (negritas agregadas).

En el mismo sentido, y sólo de modo referencial⁸, el numeral 93.1 del artículo 93° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil⁹, así como el literal a) del artículo 106° del Reglamento de la Ley SERVIR establecen que el inicio del procedimiento administrativo sancionador se produce con la notificación de la denominada imputación de cargos, dentro del cual resulta indispensable la adecuada tipificación de la presunta conducta infractora para que el administrado pueda ejercer válidamente su derecho de defensa.

Respecto al Principio de Tipicidad, Morón Urbina ha señalado lo siguiente:

“(…) las conductas sancionables administrativamente únicamente pueden ser las infracciones previstas expresamente mediante la identificación cierta de aquello que se considera ilícito para los fines públicos de cada sector estatal. En ese sentido, la norma legal debe describir específica y taxativamente todos los elementos de la conducta sancionable, reduciendo la vaguedad del enunciado sancionable de modo que tanto el administrado como la Administración Pública prevean con suficiente grado de certeza (lex certa) lo que constituye el ilícito sancionable”¹⁰.

Asimismo, dicho autor ha referido que dicho principio también se debe cumplir en la subsunción de la presunta conducta infractora en un tipo legal descrito de manera clara y precisa:

“(…) consideramos que para ser legalmente válida una tipificación de infracción, la autoridad instructora debe subsumir la conducta en aquella falta que contenga claramente descritos los elementos objetivos y subjetivos de la conducta. Correlativamente no será satisfactorio con el principio de tipicidad que la autoridad administrativa subsuma la conducta en cualquiera de los siguientes casos: i) Cuando la descripción normativa del ilícito sea genérica o imprecisa, de modo que no pueda apreciarse verosímilmente cuál es la conducta sancionable; ii) Cuando la descripción normativa del ilícito contenga algún elemento objetivo o subjetivo del tipo que no se haya producido en el caso concreto”¹¹ (subrayado nuestro).

En esa línea, en el segundo párrafo del Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02192-2004-AA/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado la necesidad de que la tipificación de una infracción sea tan precisa que permita a los administrados comprender previa y claramente las consecuencias de sus actos:

*“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,*

⁸ Para el caso concreto de los procedimientos administrativos sancionadores en el ámbito de la Ley de Reforma Magisterial, no resulta de aplicación la Ley del Servicio Civil.

⁹ En adelante, Ley SERVIR.

¹⁰ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General: nuevo texto único ordenado de la Ley No 27444 (Decreto Supremo No 004-2019-JUS)*. 14ª edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2019, p. 420.

¹¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General: nuevo texto único ordenado de la Ley No 27444 (Decreto Supremo No 004-2019-JUS)*. 14ª edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2019, p. 421.

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

Adicionalmente, el Tribunal Constitucional ha establecido en el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01873-2009-PA/TC, que se encuentran proscritas las cláusulas de contenido general o indeterminado, en la medida que brindan a la Administración un gran “arbitrio” en la determinación de la conducta infractora:

*“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” (negritas agregadas).*

De modo mucho más específico, el Tribunal Constitucional ha precisado en el Fundamento 19 de la sentencia recaída en el Expediente N° 0206-2013-PA/TC, que la tipificación de las infracciones no supone solo la estipulación de una norma que sancione como falta el incumplimiento o vulneración de los deberes establecidos en una norma, sino que es necesario que se precisen con claridad qué acciones o conductas que infringen dichos deberes constituyen una falta.

*“19. (...) En efecto, el Reglamento del Código de Conducta Ética y Profesional de la Sociedad Peruana de Psicoanálisis se ha limitado a señalar, a partir del artículo 2 hasta el artículo 36, las obligaciones éticas de los psicoanalistas y candidatos, con relación a las normas profesionales, a los pacientes, a los niños y adolescentes, a los colegas, a la confidencialidad de los tratamientos, a la investigación y las publicaciones sobre teoría y práctica del psicoanálisis, y a los propios candidatos a psicoanalistas. Sin embargo, no se precisa cuáles son las conductas que, al incumplir dichos deberes, constituyen una falta contra la ética. Y es que, para el ejercicio de la potestad sancionadora, incluso en el ámbito disciplinario privado, o en el supuesto de comisión de faltas éticas, no basta con la descripción de los deberes éticos de los profesionales (psicoanalistas o candidatos, en este caso), sino que es preciso señalar qué conductas específicas, que desatienden dichos deberes, constituyen una falta contra la ética susceptible de sanción. Es decir, para satisfacer el principio de tipicidad no basta con que la persona tenga claramente descrito cuáles son sus deberes éticos en el marco del ejercicio de su profesión, sino que **es necesario que tenga claramente definido cuáles conductas contrarias a dichos deberes éticos constituyen una falta disciplinariamente sancionable**, lo que no ha ocurrido en el caso de autos”.*

Por lo demás, en los Fundamentos 49 y 50 de la sentencia recaída en el Expediente N° 0020-2015-PI/TC, el Tribunal Constitucional ha sido preciso en señalar que una tipificación tan genérica como aquella que alude a que constituye una infracción “la contravención del ordenamiento jurídico” resulta inconstitucional por afectar el Principio de Tipicidad:

“49. El primer párrafo del artículo 46 de la LOCGR señala que la CGR podrá sancionar a los funcionarios o servidores públicos que “contravengan el ordenamiento jurídico administrativo y las normas internas de la entidad a la que

pertenece". Dicho enunciado es extremadamente general y, por tanto, no cumple con los estándares mínimos que impone el subprincipio de tipicidad.

50. En efecto, la frase "el ordenamiento jurídico administrativo" es **tan amplia que no garantiza a sus destinatarios un grado mínimo de seguridad respecto al conjunto de conductas por las que podrían ser sancionados** máxime cuando, como es bien sabido, el ordenamiento jurídico administrativo cuenta con gran cantidad de fuentes y está compuesto - como mínimo - por centenares de normas de diversa naturaleza" (negritas agregadas).

En ese contexto, se tiene que mediante la Resolución Directoral N° 005521-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D de fecha 8 de abril de 2019, la entidad resolvió instaurar un proceso administrativo disciplinario al recurrente, respecto de la solicitud de acceso a la información pública presentada por la docente Olga Marina Arévalo García el 12 de abril de 2019, al haber incurrido en falta grave conforme lo establece el literal i) del artículo 48° de la Ley de Reforma Magisterial, que señala lo siguiente:

"Artículo 48°. - 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 grave".

También se consideran faltas o infracciones graves, pasibles de cese temporal, las siguientes:

(...)

i) **Otras que se establecen en las disposiciones legales pertinentes.**
(subrayado nuestro)

Conforme se advierte las conductas infractoras previstas por el artículo 48° de la Ley de Reforma Magisterial, es pertinente advertir que el contenido material de dicha norma está referido a "los principios, deberes, obligaciones y prohibiciones **en el ejercicio de la función docente**, (...)" (subrayado nuestro)

Siendo ello así, resulta claro que las obligaciones, deberes, principios y prohibiciones que resultan aplicables a los profesores comprendidos en el ámbito de aplicación de la Ley de Reforma Magisterial, **está referida a la función docente y a los aspectos vinculados con el servicio educativo prestado por el Estado**, siendo erróneo interpretar que las normas sobre transparencia y acceso a la información pública forman parte de la función docente o constituye una materia comprendida en la reforma magisterial.

En efecto, la cita del artículo 48° de la Ley de Reforma Magisterial, para el inicio del referido procedimiento administrativo sancionador, resulta siendo genérica e insuficiente para establecer una conducta concreta que, siendo vulnerada, constituya una falta administrativa, de modo que no se cumple con el estándar de tipicidad conforme al desarrollo previsto en el Fundamento 19 de la sentencia recaída en el Expediente N° 0206-2013-PA/TC y los Fundamentos 49 y 50 de la sentencia recaída en el Expediente N° 0020-2015-PI/TC expedidas por el Tribunal Constitucional, más aún si de conformidad con lo previsto por el literal d) del numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, en el sentido que no resulta posible atribuir una conducta infractora mediante la interpretación de una norma genérica o imprecisa.

Por otro lado, con relación a las normas en materia de transparencia y acceso a la información pública citadas en la Resolución Directoral N° 005521-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D, correspondiente a los artículos 4°, 7°, 10°, 11°, 12°, 13° y 14° de

la Ley de Transparencia¹², y los artículos 5°, 6° y 7° del Reglamento de la Ley de Transparencia¹³, es pertinente anotar que si bien señalan las obligaciones que deben

¹² Respecto a las siguientes disposiciones de la Ley de Transparencia:

"Artículo 4.- Responsabilidades y Sanciones

Todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma. 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 377 del Código Penal. El cumplimiento de esta disposición no podrá dar lugar a represalias contra los funcionarios responsables de entregar la información solicitada."

"Artículo 7.- Legitimación y requerimiento inmotivado

Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier entidad de la Administración Pública. En ningún caso se exige expresión de causa para el ejercicio de este derecho."

"Artículo 10.- Información de acceso público

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 esta 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."

"Artículo 11.- Procedimiento

El acceso a la información pública se sujeta al siguiente procedimiento:

- a) *Toda solicitud de información debe ser dirigida al funcionario designado por la entidad de la Administración Pública para realizar esta labor. En caso de que este no hubiera sido designado, la solicitud se dirige al funcionario que tiene en su poder la información requerida o al superior inmediato. Las dependencias de la entidad tienen la obligación de encausar las solicitudes al funcionario encargado.*
- b) *La entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información debe otorgarla en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, sin perjuicio de lo establecido en el literal g). En el supuesto que la entidad de la Administración Pública no esté obligada a poseer la información solicitada y de conocer su ubicación o destino, debe reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la posea, y poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante.*
- c) *La denegatoria al acceso a la información se sujeta a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 13 de la presente Ley.*
- d) *De no mediar respuesta en el plazo previsto en el inciso b), el solicitante puede considerar denegado su pedido.*
- e) *En los casos señalados en los literales c) y d) del presente artículo, el solicitante en un plazo no mayor de quince (15) días calendario puede interponer el recurso de apelación ante el Tribunal, asimismo en caso se haya presentado ante la entidad que emitió el acto impugnado, ésta debe elevarlo al Tribunal conforme lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS. El Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública resuelve dicho recurso en el plazo máximo de diez (10) días hábiles, bajo responsabilidad.*
- f) *Si el Tribunal, no resuelve el recurso de apelación en el plazo previsto, el solicitante podrá dar por agotada la vía administrativa.*
- g) *Excepcionalmente, cuando sea materialmente imposible cumplir con el plazo señalado en el literal b) debido a causas justificadas relacionadas a la comprobada y manifiesta falta de capacidad logística u operativa o de recursos humanos de la entidad o al significativo volumen de la información solicitada, por única vez la entidad debe comunicar al solicitante la fecha en que proporcionará la información solicitada de forma debidamente fundamentada, en un plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibido el pedido de información. El incumplimiento del plazo faculta al solicitante a recurrir ante Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública."*

"Artículo 12.- Acceso directo

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, las entidades de la Administración Pública permitirán a los solicitantes el acceso directo y de manera inmediata a la información pública durante las horas de atención al público."

"Artículo 13.- Denegatoria de acceso

La entidad de la Administración Pública a la cual se solicite información no podrá negar la misma basando su decisión en la identidad del solicitante.

La denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones de los artículos 15 a 17 de esta Ley; y el plazo por el que se prolongará dicho impedimento.

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. En este caso, 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.

Esta Ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean. No califica en esta limitación el procesamiento de datos preexistentes de acuerdo con lo que establezcan las normas reglamentarias, salvo que ello implique recolectar o generar nuevos datos.

No se podrá negar información cuando se solicite que esta sea entregada en una determinada forma o medio, siempre que el solicitante asuma el costo que suponga el pedido.

Cuando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin brindar una respuesta al solicitante.

Si el requerimiento de información no hubiere sido satisfecho, la respuesta hubiere sido ambigua o no se hubieren cumplido las exigencias precedentes, se considerará que existió negativa en brindarla."

"Artículo 14.- Responsabilidades

cumplir los funcionarios responsables de entregar la información pública solicitada por los administrados, la entidad ha omitido hacer referencia expresa a la tipicidad de la conducta u omisión que constituye una infracción -leve, grave o muy grave- que se encuentra sancionada por la ley -amonestación escrita, suspensión, multa, destitución o inhabilitación-, de ser el caso, siendo evidente que en los citados artículos no se establece de forma expresa, clara e indubitable que el incumplimiento o cumplimiento tardío, defectuoso, impreciso o parcial, constituya un acto pasible de sanción, por lo que la omisión de tipificar claramente la conducta infractora, con la respectiva base legal pertinente, resulta siendo una deficiencia del referido acto administrativo que es trascendental y relevante para el ejercicio regular del derecho de defensa del recurrente.

Por otra parte, es necesario indicar que mediante la Segunda Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N° 1353, publicada en el Diario Oficial El peruano el 7 de enero de 2017, se incorporó el "Título V Régimen

El funcionario público responsable de dar información que de modo arbitrario obstruya el acceso del solicitante a la información requerida, o la suministre en forma incompleta u obstaculice de cualquier modo el cumplimiento de esta Ley, se encontrará incurso en los alcances del artículo 4 de la presente Ley."

13 Respecto a las siguientes disposiciones del Reglamento de la Ley de Transparencia:

"Artículo 5.- Obligaciones del funcionario responsable de entregar la información

Las obligaciones del funcionario responsable de entregar la información, son las siguientes:

- a. *Atender las solicitudes de acceso a la información dentro de los plazos establecidos por la Ley;*
- b. *Requerir la información al área de la Entidad que la haya creado u obtenido, o que la tenga en su posesión o control;*
- c. *Poner a disposición del solicitante la liquidación del costo de reproducción;*
- d. *Entregar la información al solicitante, previa verificación de la cancelación del costo de reproducción;*
- e. *En caso se presenten los recursos de apelación ante la entidad que denegó el acceso a la información, debe elevarlos al Tribunal dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la presentación, teniendo en consideración los artículos 139 y 144 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS."*
- f. *En caso la solicitud de información deba ser rechazada por alguna de las razones previstas en la Ley, deberá comunicar este rechazo por escrito al solicitante, señalando obligatoriamente las razones de hecho y la excepción o excepciones que justifican la negativa total o parcial de entregar la información.*

En caso de vacancia o ausencia justificada del funcionario responsable de entregar la información, y cuando no haya sido designado un encargado de cumplir las funciones establecidas en el presente artículo, el Secretario General o quien haga sus veces asumirá las obligaciones establecidas en la Ley y el presente Reglamento."

"Artículo 6.- Funcionario o servidor poseedor de la información

Para efectos de la Ley, el funcionario o servidor que haya creado, obtenido, tenga posesión o control de la información solicitada, es responsable de:

- a) *Brindar la información que le sea requerida por el funcionario o servidor responsable de entregar la información y por los funcionarios o servidores encargados de establecer los mecanismos de divulgación a los que se refieren los artículos 5 y 24 de la Ley, a fin de que éstos puedan cumplir con sus funciones de transparencia en los plazos previstos en la Ley. En caso existan dificultades que le impidan cumplir con el requerimiento de información, deberá informar de esta situación por escrito al funcionario requirente, a través de cualquier medio idóneo para este fin.*
- b) *Elaborar los informes correspondientes cuando la información solicitada se encuentre dentro de las excepciones que establece la Ley, especificando la causal legal invocada y las razones que en cada caso motiven su decisión. En los supuestos en que la información sea secreta o reservada, deberá incluir en su informe el código correspondiente, de acuerdo a lo establecido en el literal c) del artículo 21 del presente Reglamento.*
- c) *Remitir la información solicitada y sus antecedentes al Secretario General, o quien haga sus veces, cuando el responsable de brindar la información no haya sido designado, o se encuentre ausente;*
- d) *La autenticidad de la información que entrega. Esta responsabilidad se limita a la verificación de que el documento que entrega es copia fiel del que obra en sus archivos.*
- e) *Mantener permanentemente actualizado un archivo sistematizado de la información de acceso público que obre en su poder, conforme a los plazos establecidos en la normatividad interna de cada Entidad sobre la materia; y,*
- f) *Conservar la información de acceso restringido que obre en su poder.*

Para los efectos de los supuestos previstos en los incisos a), b) y c), deberá tener en consideración los plazos establecidos en la Ley, a fin de permitir a los responsables de entregar la información el oportuno cumplimiento de las obligaciones a su cargo."

"Artículo 7.- Responsabilidad por incumplimiento

Los funcionarios o servidores públicos incurren en falta administrativa en el trámite del procedimiento de acceso a la información y, por ende, son susceptibles de ser sancionados administrativamente, cuando de modo arbitrario obstruyan el acceso del solicitante a la información requerida, o la suministren de modo incompleto u obstaculicen de cualquier manera el cumplimiento de la Ley.

La responsabilidad de los funcionarios o servidores públicos se determinará conforme a los procedimientos establecidos para cada tipo de contratación."

Sancionador” a la Ley de Transparencia, estableciéndose en los artículos 34° a 36° de dicha norma el régimen sancionador aplicable a las acciones u omisiones que infrinjan el régimen jurídico de la transparencia y acceso a la información pública, las clases de sanciones y la remisión de la tipificación de las infracciones a la norma reglamentaria.

En ese contexto, mediante el Decreto Supremo N° 019-2017-JUS, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 15 de setiembre de 2017, se aprobó el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1353, estableciéndose en los artículos 32° a 34° las categorías de las infracciones en materia de transparencia y acceso a la información pública, clasificándolas en muy graves, graves y leves; en tanto, en el artículo 36° de dicha norma se establecen los tipos de sanciones según la conducta infractora, distinguiéndose en amonestación escrita, suspensión sin goce de haberes, destitución e inhabilitación, de ser el caso.

Siendo ello así, el hecho que mediante el citado Decreto Legislativo N° 1353 y su Reglamento se haya establecido un conjunto de disposiciones normativas en las que se tipifica de forma clara y precisa los incumplimientos a la normativa en materia de transparencia y acceso a la información pública, así como las respectivas sanciones, evidencia que no existía ninguna disposición específica que regulara los incumplimientos a la Ley de Transparencia a la fecha de publicación de tales normas.

Siendo ello así, se advierte dos circunstancias determinantes para resolver la presente cuestión, como son la falta de tipicidad de la conducta infractora atribuida al recurrente mediante la Resolución Directoral N° 005521-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D, y que al momento de producirse los hechos materia de imputación, esto es, el 12 de abril de 2015, no se encontraba regulado el régimen sancionador por el incumplimiento de las normas sobre transparencia y acceso a la información pública, por lo que se desprende que jurídicamente no cabe tipificar como conductas infractoras sancionables los incumplimientos de los deberes, obligaciones o funciones previstas en los artículos 4°, 7°, 10°, 11°, 12° 13° y 14° de la Ley de Transparencia y los artículos 5°, 6° y 7° del Reglamento de la Ley de Transparencia, más aún cuando en el literal i) del artículo 48° de la Ley de Reforma Magisterial constituye norma genérica que, en todo caso, se encuentra restringida a la función docente y el servicio educativo, y de ningún modo a las obligaciones en materia de transparencia y acceso a la información pública.

En consecuencia, habiéndose verificado la vulneración del principio de tipicidad en perjuicio del recurrente, corresponde revocar la resolución que dispuso el inicio del referido procedimiento administrativo sancionador, así como todos los actos administrativos emitidos con posterioridad y sustentados en aquel.

Finalmente, 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 y el derecho de defensa del administrado, en aplicación de los Principios de Razonabilidad y Celeridad previstos en los numerales 1.4 y 1.9 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444¹⁴,

¹⁴ Principios del Procedimiento Administrativo:

“1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.”

“1.9 Principio de celeridad.- Quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento.”

resulta impertinente e innecesario que la entidad emita un nuevo pronunciamiento, toda vez que tal como se ha desarrollado precedentemente, con anterioridad al 15 de setiembre de 2017 no se encontraba tipificada como una conducta infractora sancionable el incumplimiento de los deberes y obligaciones en materia de transparencia y acceso a la información pública.

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 el ciudadano **ORLANDO ORBE DÁVILA**, al haberse vulnerado el principio de tipicidad; en consecuencia, corresponde **REVOCAR** las Resoluciones Directorales N° 008262-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D y 007142-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D, emitidas por la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL MAYNAS** que impuso al recurrente el cese temporal en el cargo sin goce de remuneraciones por el período de treinta y un (31) días sin goce de remuneraciones e inhabilitación en el ejercicio de la docencia por el mismo período; en consecuencia, **SE DISPONE LA CONCLUSIÓN Y EL ARCHIVO DEFINITIVO** del presente procedimiento administrativo sancionador conforme a los argumentos expuestos, dejando sin efecto las Resoluciones N° 008262-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D y 007142-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D, y la instauración del proceso administrativo disciplinario contenida en la Resolución Directoral 005521-2019-GRL-DREL-UGEL-MAYNAS-D de fecha 8 de abril de 2019.

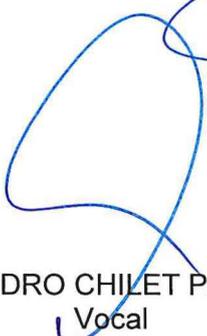
Artículo 2.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228° de la Ley N° 27444.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución al ciudadano **ORLANDO ORBE DÁVILA** y a la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL MAYNAS**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma antes citada.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública la remisión del presente expediente administrativo sancionador a la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL MAYNAS** para los efectos correspondientes.

Artículo 5.- 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

100

