



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001177-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00120-2018-JUS/TTAIP
Recurrente : **GIOVANA MASLUCAN AMBROSIO**
Entidad : **INSTITUCIÓN EDUCATIVA EMBLEMÁTICA “HIPÓLITO
UNANUE”**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 1 de junio de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 00120-2018-JUS/TTAIP de fecha 2 de mayo de 2018, interpuesto por **GIOVANA MASLUCAN AMBROSIO**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de sus solicitudes de acceso a la información pública presentadas ante la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA EMBLEMÁTICA “HIPÓLITO UNANUE”** con Expedientes N° 3546, 4473 y 4615, de fechas 30 de octubre de 2017, 22 de diciembre de 2017 y 29 de diciembre de 2017; respectivamente.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fechas 30 de octubre de 2017, 22 de diciembre de 2017 y 29 de diciembre de 2017, la recurrente solicitó ante la entidad copia de la siguiente información:

- Actas elaboradas por el director de la entidad, “*desde el inicio en su cargo en la SDFG*”, en las cuales se haga mención a la solicitante.
- Informe de monitoreo pedagógico de las especialistas de matemáticas de la UGEL N° 3, Lupe Delia Ortiz Caccire y Mirtha Karina Arana Carhuaicolo, correspondiente a las fechas 28 de setiembre y 6 de noviembre de 2017, respectivamente.
- Escrito presentado por los padres de familia del 5°B, relacionado al uso del aula de matemática N° 5 del año escolar 2017.
- Registro en el libro de ingresos del escrito presentado por los padres de familia del 5°B, relacionado al uso del aula de matemática N° 5 del año escolar 2017.
- Cargo de entrega al director de la entidad del escrito presentado por los padres de familia del 5°B, relacionado al uso del aula de matemática N° 5 del año escolar 2017.

Con fecha 24 de enero de 2018, la recurrente interpuso el recurso de apelación¹ materia de análisis al considerar denegada sus solicitudes por no mediar respuesta dentro del plazo legal.

Mediante la Resolución N° 010105912020², se admitió a trámite el citado recurso de apelación y se requirió a la entidad la formulación de sus descargos y la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, requerimientos que a la fecha no han sido atendidos.

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-JUS³ 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 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.

2.1 Materia de discusión

La controversia consiste en determinar si la información solicitada es pública y consecuentemente debe ser entregada a la recurrente.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

En virtud del Principio de Publicidad, contemplado en el artículo 3 de la Ley de Transparencia, el acceso ciudadano a la documentación en poder de las entidades públicas es la regla, mientras que la reserva es la excepción. En razonamiento del Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 4 de su sentencia recaída en el Expediente N° 05812-2006-HD/TC:

“(...) un Estado social y democrático de Derecho se basa en el principio de publicidad (artículo 39° y 40° de la Constitución), según el cual los actos de los poderes públicos y la información que se halla bajo su custodia son susceptibles de ser conocidos por todos los ciudadanos.

¹ Recurso de apelación presentado ante la Unidad de Gestión Educativa Local N° 03 (UGEL 03), a la cual pertenece la entidad. Asimismo, dicho recurso de apelación fue elevado por la UGEL 03 a esta instancia, con fecha 2 de mayo de 2018, mediante el Oficio N° 000880-2018-MINEDY/UGEL.03/DIR-AAJ.

² Notificada mediante la Cédula de Notificación N° 4740-2021-JUS/TTAIP, a través de la mesa de partes de virtual de la entidad “jchu24@gmail.com” (correo electrónico del Director de la entidad), con fecha 26 de mayo de 2020, con acuse de recibido automático emitido por el sistema de correos en la misma fecha, conforme 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. En adelante, Ley N° 27444.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

Excepcionalmente el acceso a dicha información puede ser restringido siempre que se trate de tutelar otros bienes constitucionales, pero ello de[b]e ser realizado con criterios de razonabilidad y proporcionalidad”.

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 forma 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.

Del mismo modo, el máximo intérprete de la Constitución Política del Perú señaló en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01277-2011-PHD/TC y en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC que el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública contempla proporcionar la información pública solicitada, sin otras exigencias que la de ser actual, completa, clara, actualizada, precisa y verdadera, y en consecuencia, no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa.

De autos se tiene que la recurrente solicitó a la entidad copia de diversa información vinculada a actas, informes de monitoreo, escrito presentado por padres de familia, su registro en el libro de ingresos y el cargo de entrega; en tanto, la entidad no atendió dichos requerimientos dentro del plazo legal.

Al respecto, en atención a la naturaleza organizacional de la entidad, el artículo 135 del Reglamento de la Ley N° 28044, Ley General de Educación, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 011-2012-ED, dispone que “La Dirección” es el órgano rector de la institución educativa, responsable de su gestión integral, conducida por el director; añade que *“las instituciones educativas públicas que funcionan en un mismo local y atienden a más de un nivel, modalidad o forma educativa están a cargo de un director general, que es su representante legal y coordina con los directores de cada nivel, modalidad o forma educativa. Todos ellos conforman el Consejo Directivo, presidido por el director general”*.

El precitado artículo, precisa que entre las funciones que tiene el director general se encuentran las de: *“a) Planificar, organizar, dirigir, coordinar, ejecutar y evaluar, de manera compartida, la gestión de la institución educativa, e) Administrar la documentación y bienes patrimoniales comunes y de uso compartido por todos los integrantes de la institución educativa, y f) Conducir y actualizar el inventario único y control de los bienes del Estado, los adquiridos*

por la propia institución educativa, así como las donaciones recibidas y que sean de uso compartido". (subrayado agregado)

En la misma línea, el cuarto párrafo del artículo 32 del referido reglamento señala que *"el director de la institución educativa pública, en coordinación con los docentes, es responsable de garantizar que los equipos, materiales y espacios educativos se encuentren a disposición plena de los estudiantes y se usen de manera pertinente".*

Por lo tanto, de acuerdo a las responsabilidades del órgano directivo de la entidad, entre las cuales figura la administración y gestión de la institución educativa, de la documentación, los bienes patrimoniales y la conducción del inventario único y control de bienes, se colige que la entidad a través de su director/a, y en caso la información solicitada hubiera sido en efecto generada, cuenta o debería contar con ella, teniendo además la obligación de administrar la documentación que la sustenta.

Al respecto, el artículo 10 de la Ley de Transparencia establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de entregar la información requerida, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control. Asimismo, el artículo 13 de la referida ley precisa que las entidades de la Administración Pública están obligadas a entregar la información con la que cuentan o tienen la obligación de contar.

En ese sentido, la información que la Administración Pública posee o está obligada a poseer, como regla, tendrá carácter público, salvo que la entidad fundamente su negativa conforme a los parámetros antes expuestos.

En el presente caso, dado que la entidad omitió señalar que no contaba con la información solicitada, no tenía obligación de poseerla o que, de mantenerla en su poder, se encontraba en uno de los supuestos de excepción contemplados en la Ley de Transparencia, pese a que en este último caso posee la carga de la prueba, corresponde que la entidad entregue la información requerida por la recurrente, al no haberse desvirtuado el Principio de Publicidad que esta ostenta, o brinde a la recurrente una respuesta clara y veraz sobre su inexistencia.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto en los artículos 30 y 35 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 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; y en aplicación del numeral 111.1 del artículo 111 de la Ley N° 27444, con votación en mayoría;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **GIOVANA MASLUCAN AMBROSIO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de las solicitudes de acceso a la información pública con Expedientes N° 3546, 4473 y 4615, de fechas 30 de octubre de 2017, 22 de diciembre de 2017 y 29 de diciembre de 2017; respectivamente, y; en consecuencia, **ORDENAR** a la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA EMBLEMÁTICA “HIPÓLITO UNANUE”** que entregue la información solicitada por la recurrente; o le comunique de forma clara, precisa y veraz su inexistencia, conforme a los considerandos expuestos en 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 **INSTITUCIÓN EDUCATIVA EMBLEMÁTICA “HIPÓLITO UNANUE”** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

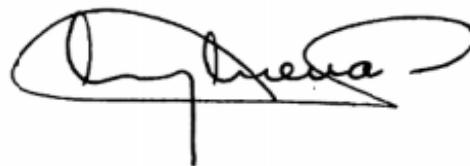
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **GIOVANA MASLUCAN AMBROSIO** y a la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA EMBLEMÁTICA “HIPÓLITO UNANUE”** de conformidad con lo dispuesto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma señalada en el artículo precedente.

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



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

**VOTO SINGULAR DEL SEÑOR VOCAL
PEDRO CHILET PAZ**

En el caso de autos, en el marco de las funciones asignadas por el numeral 3 del artículo 10 - D del Decreto Supremo N° 011-2018-JUS⁴, discrepo con el pronunciamiento de los vocales María Rosa Mena Mena y Ulises Zamora Barboza, en el sentido de declarar fundado el recurso de apelación interpuesto por **GIOVANA MASLUCAN AMBROSIO** contra el **INSTITUCIÓN EDUCATIVA EMBLEMÁTICA “HIPÓLITO UNANUE”**, debido a que conforme a los fundamentos del voto singular contenido en la Resolución N° 010105912020 a través de la cual se admitió a trámite el respectivo recurso impugnatorio, el suscrito sustento que el mismo debía declararse improcedente, por lo que en esta etapa mantengo mi posición remitiéndome a dichos fundamentos.



PEDRO CHILET PAZ
Vocal

⁴ Decreto Supremo que modifica el Reglamento 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, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2017-JUS: “*Artículo 10-D.- Funciones de los Vocales*
El vocal tiene las siguientes funciones:
[...]
3) Participar y votar en las sesiones de la Sala que integra; así como, expresar las razones de su voto singular o discrepante”.