



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000957-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00534-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **LUIS MIGUEL GAMBOA ROSPIGLIOSI**
Entidad : **INSTITUCION EDUCATIVA INMACULADA DE LA MERCED**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 25 de abril de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 00534-2021-JUS/TTAIP de fecha 4 de marzo de 2022¹, interpuesto por **LUIS MIGUEL GAMBOA ROSPIGLIOSI** contra la comunicación de fecha 15 de abril de 2021, mediante la cual la **INSTITUCION EDUCATIVA INMACULADA DE LA MERCED** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 14 de abril de 2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 14 de abril de 2021, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó en copia certificada información en los siguientes términos:

“Copia Certificada o Copia Fedateada del Reglamento Interno de la I.E INMACULADA DE LA MERCED y el ACTO RESOLUTIVO O DE ACTA DE ASAMBLEA QUE LO APRUEBA (...)” [SIC]

A través de la comunicación de fecha 15 de abril de 2021, la entidad denegó la información señalando lo siguiente:

“1. No estamos obligados a brindarle esta información – en los términos y condiciones expuesta por su persona- por ser nuestro Reglamento Interno un instrumento de gestión institucional, habida cuenta su uso y aplicación esta delimitado de manera INTERNA (...). 2. Además, dicho documento NO está considerado como información de acceso público. 3. Asimismo, nos causa extrañeza que Ud. solicite el Acta de Asamblea que lo aprueba, considerando que es una facultad de instancias superiores o competencias de funcionarios, cual NO es su atribución. 4. En todo caso, Ud. debería precisar cuál es el interés y la finalidad de su pedido que pretende darle a dicha información (Art. 9), habida cuenta que su persona NO es integrante de nuestra actual Comunidad Educativa. 5. Subsana el impase anteriormente señalado; Ud. también debería solicitar la

¹ Asignado con fecha 16 de marzo de 2022.



parte específica que le interesa conocer, y además, asumir el costo que implica la copia certificada/fedateada, habida cuenta que somos una Institución Educativa PÚBLICA, cuyos ingresos actualmente son mínimos, y siendo Ud. la parte interesada – y en su condición de solicitante – debe asumir el costo de reproducción (Art. 13). 6. También, DENEGAMOS su pedido de notificarle en su propio domicilio, habida cuenta que es de público conocimiento que actualmente vivimos en Emergencia Sanitaria (...) siendo Ud. quien siga el curso del trámite y/o recabe en la Mesa de Partes de nuestra Institución Educativa (Art. 15) (...) En consideración a los puntos anteriormente señalados, nos reservamos el derecho de compartir el acceso a esta información hasta que Ud. esclarezca de manera transparente el verdadero motivo y el propósito de su solicitud, considerando los plazos establecidos por la Ley (Art. 11)” [SIC]

Con fecha 4 de mayo de 2021, el recurrente presentó ante la entidad el recurso de apelación materia de análisis alegando que no había recibido la información solicitada, por lo que consideraba denegada la solicitud, recurso que ha sido remitido por aquel a esta instancia con fecha 4 de marzo de 2022, indicando que la comunicación del fecha 15 de abril de 2021 la recibió el mismo día que se apersonó a la entidad a presentar el recurso de apelación, esto es el 4 de mayo de 2021, respuesta que nunca hubiera recibido si no se hubiera apersonado a la entidad, pese a que indicó su dirección domiciliaria a fin de ser notificado.



Mediante la Resolución 000601-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA² de fecha 18 de marzo de 2022 se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud presentada, así como la formulación de sus descargos; los cuales fueron presentados con fecha 21 de abril de 2022 con el Oficio N° 153-2022-ME/DREA/DUGEL-S/IE.IM.D de fecha 19 de abril de 2022 señalando lo siguiente: “(...) hacerle de su conocimiento que estamos expidiendo el documento a solicitud del interesado, quien deberá apersonarse a nuestra IE para que lo recabe en Mesa de Partes”.

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.



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.

Por su parte, el artículo 10 del mismo texto señala 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

² Notificada mediante la Cédula de Notificación N° 3066-2022-JUS/TTAIP en mesa de partes de la entidad, JR. FERROCARRIL S/N P.J. LA BALANZA, CHIMBOTE - SANTA – ANCASH, el 18 de abril de 2022; 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.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

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.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la respuesta de la entidad se encuentra dentro del alcance de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

En concordancia con el mencionado numeral 5 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, el principio de publicidad contemplado en el artículo 3° de la Ley de Transparencia, señala que 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.

Sobre este punto, 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 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 Política del Perú y desarrollado a nivel legal, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración pública, salvo en que su ley de desarrollo constitucional, la Ley de 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 ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso denieguen el acceso a la información pública solicitado por un ciudadano, constituye deber de las entidades acreditar que dicha información corresponde a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia, debido que poseen la carga de la prueba.



En el presente caso, el recurrente solicitó a la entidad *“Copia Certificada o Copia Fedateada del Reglamento Interno de la I.E INMACULADA DE LA MERCED y el ACTO RESOLUTIVO O DE ACTA DE ASAMBLEA QUE LO APRUEBA (...)”* [SIC]; y la entidad denegó la información señalando que no estaba obligada a brindarla ya que el uso y aplicación del reglamento era interno, el cual además no era considerado de acceso público, agregando que el recurrente debía señalar el interés, finalidad, motivo y propósito para solicitar la información, ya que no era parte de la comunidad educativa, precisando la parte específica que le interesaba conocer, y que no era su atribución solicitar el acta de asamblea que aprobó el reglamento. Así también, indicó que el recurrente debía asumir el costo de reproducción y que debía apersonarse a la entidad a recoger la información debido al estado de emergencia, por lo que se reservaba remitir la información hasta que se indicara el motivo de su requerimiento.



Respecto de la publicidad de la información solicitada, el numeral 1 del artículo 5 de la Ley de Transparencia señala que las entidades establecerán progresivamente la difusión a través de Internet de la siguiente información: *“Datos generales de la entidad de la Administración Pública que incluyan principalmente las disposiciones y comunicados emitidos, su organización, organigrama, procedimientos, el marco legal al que está sujeta y el Texto Único Ordenado de Procedimientos Administrativos, que la regula, si corresponde”*.

En esa línea, la Resolución Directoral N° 11-2021-JUS-DGTAIPD que aprueba los Lineamientos para la Implementación y Actualización del Portal de Transparencia Estándar en las entidades de la Administración Pública⁴, señala que se registra en el portal de transparencia de las entidades: *“1.4 Normas Emitidas: Normas emitidas por la entidad y normas a las que especialmente se encuentre sujeta (...) 2.1 Instrumentos de Gestión: Reglamento de Organización y Funciones (ROF)”*.

De las normas descritas se desprende que todas las entidades de la Administración Pública están obligadas a publicar en sus portales de transparencia las normas de carácter interno que emiten, incluyendo los instrumentos de gestión que regulan su organización y el ejercicio de sus

⁴ Disponible en: <http://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Peru/2021/Abril/06/RD-11-2021-JUS-DGTAIPD.pdf>



funciones como por ejemplo el reglamento de organización y funciones de la entidad, o los reglamentos internos que sirven de lineamientos normativos para la organización y desarrollo de funciones, coligiéndose de ello que los reglamentos internos de las entidades tienen carácter público, así como las actas de asamblea en las que consta su aprobación, teniendo en cuenta lo establecido en el segundo párrafo del artículo 10 de la Ley de Transparencia que indica: “(...) 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.” (Subrayado agregado).

Asimismo, respecto del cuestionamiento que efectúa la entidad sobre la atribución del recurrente para solicitar la información y respecto del requerimiento de los motivos que aquel tuvo para solicitarla, es necesario recordar que todo ciudadano tiene derecho a solicitar información de carácter público en posesión de cualquier entidad pública, de acuerdo al artículo 7 de la Ley de Transparencia, referido a la legitimación y requerimiento inmotivado, según el cual: “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”, por lo que dichos cuestionamientos carecen de objeto legal.



Adicionalmente, respecto a lo indicado por la entidad en el sentido que corresponde al recurrente asumir el costo de reproducción por la copia certificada que solicita, y que no puede enviar la información a su domicilio debido al estado de emergencia, cabe señalar que de acuerdo al quinto párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia: “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”, y el artículo 13 del Reglamento de la Ley de Transparencia⁵, respecto de la liquidación del costo de reproducción señala lo siguiente:



“La liquidación del costo de reproducción que contiene la información requerida, estará a disposición del solicitante a partir del sexto día de presentada la solicitud. El solicitante deberá acercarse a la Entidad y cancelar este monto, a efectos que la entidad efectúe la reproducción correspondiente y pueda poner a su disposición la información dentro del plazo establecido por la Ley. La liquidación del costo de reproducción sólo podrá incluir aquellos gastos directa y exclusivamente vinculados con la reproducción de la información solicitada. En ningún caso se podrá incluir dentro de los costos el pago por remuneraciones e infraestructura que pueda implicar la entrega de información, ni cualquier otro concepto ajeno a la reproducción. Cuando el solicitante incumpla con cancelar el monto previsto en el párrafo anterior o habiendo cancelado dicho monto, no requiera su entrega, dentro del plazo de treinta (30) días calendario contados a partir de la puesta a disposición de la liquidación o de la información, según corresponda, su solicitud será archivada”.

En tal sentido, de las normas citadas, se desprende que el recurrente puede solicitar el envío de la información en la forma que requiera, debiendo asumir el costo que suponga dicho pedido, siguiendo el procedimiento antes descrito, y habiéndose verificado que si bien la entidad en sus descargos señala que ha expedido la información a solicitud del interesado, quien deberá apersonarse para que lo recabe, no acredita que haya trasladado la liquidación del costo de

⁵ Aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM



reproducción al recurrente a fin que se apersona a la entidad a cancelarlo, por lo que corresponde a la entidad poner a disposición del recurrente la información solicitada trasladando la liquidación del costo de reproducción, debiendo seguir en todo caso el procedimiento de notificaciones establecido en el numeral 20.4 del artículo 20 de Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁶, establece que:

“20.4 El administrado interesado o afectado por el acto que hubiera consignado en su escrito alguna dirección electrónica que conste en el expediente puede ser notificado a través de ese medio siempre que haya dado su autorización expresa para ello. Para este caso no es de aplicación el orden de prelación dispuesto en el numeral 20.1.

La notificación dirigida a la dirección de correo electrónico señalada por el administrado se entiende válidamente efectuada cuando la entidad reciba la respuesta de recepción de la dirección electrónica señalada por el administrado o ésta sea generada en forma automática por una plataforma tecnológica o sistema informático que garantice que la notificación ha sido efectuada. La notificación surte efectos el día que conste haber sido recibida, conforme lo previsto en el numeral 2 del artículo 25.



En caso de no recibirse respuesta automática de recepción en un plazo máximo de dos (2) días hábiles contados desde el día siguiente de efectuado el acto de notificación vía correo electrónico, se procede a notificar por cédula conforme al inciso 20.1.1 (...)” (subrayado agregado).

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información pública solicitada, previo pago del costo de reproducción del ser el caso, poniendo a disposición de aquel la información trasladando la liquidación que corresponda, conforme a los considerandos desarrollados anteriormente.

Finalmente, de conformidad con el artículo 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.



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 lo dispuesto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de

⁶ En adelante, Ley N° 27444

Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **LUIS MIGUEL GAMBOA ROSPIGLIOSI**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **INSTITUCION EDUCATIVA INMACULADA DE LA MERCED** que entregue la información pública requerida, previo pago del costo de reproducción de ser el caso; 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 **INSTITUCION EDUCATIVA INMACULADA DE LA MERCED** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite la entrega de la información a **LUIS MIGUEL GAMBOA ROSPIGLIOSI**.

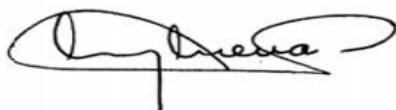
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **LUIS MIGUEL GAMBOA ROSPIGLIOSI** y a **INSTITUCION EDUCATIVA INMACULADA DE LA MERCED**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

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



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: mmmm/micr