Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 002761-2022-JUS_TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 02791-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **WILIAM TANTAJULCA BURGA**
Entidad : **GOBIERNO REGIONAL DE LAMBAYEQUE-GERENCIA REGIONAL DE EDUCACION**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 28 de noviembre de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 02791-2022-JUS/TTAIP de fecha 7 de noviembre de 2022, interpuesto por **WILIAM TANTAJULCA BURGA** contra el Oficio N° 002667-2022-GR.LAMB/GRED de fecha 13 de octubre de 2022, mediante la cual el **GOBIERNO REGIONAL DE LAMBAYEQUE - GERENCIA REGIONAL DE EDUCACION** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 23 de setiembre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 23 de setiembre de 2022, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad que le envíe por correo electrónico la siguiente información: *"Solicito que la Gerencia de Educación me informe las sanciones que ha aplicado a los Directores de Gestión Pedagógica de la GRED y Jefes de Gestión Pedagógica de las tres UGEL, así como a los tres Directores de UGEL de la Región Lambayeque, en merito a los Informes que haya podido emitir la Comisión Especial de Procesos Administrativos Disciplinarios para docentes, a que se refiere el articulo 92 del Reglamento de la Ley de Reforma Magisterial".*

A través del Oficio N° 002667-2022-GR.LAMB/GRED de fecha 13 de octubre de 2022 la entidad denegó la información señalando que se encontraba comprendida en la causal de excepción del numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia y que el recurrente no era parte de los expedientes que contenían la información para acceder a ella.

Con fecha 2 de noviembre de 2022, el recurrente presentó ante la entidad el recurso de apelación materia de análisis contra el Oficio N° 002667-2022-GR.LAMB/GRED, el mismo que fue remitido a esta instancia con Oficio N° 002913-2022-GR.LAMB/GRED el 8 de noviembre de 2022, señalando que la entidad distorsionó su pedido ya que no requiere tener acceso a expedientes administrativos, sino que solicita información de índole general y en cifras, además que la denegatoria de la información no ha sido debidamente fundamentada en la excepción que invoca.

Mediante la Resolución 002554-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 10 de noviembre de 2022[1], se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad remitir el expediente administrativo generado con motivo de la atención de la solicitud de acceso a la información pública y la formulación de sus descargos; los cuales a la fecha de emisión de la presente resolución no han sido presentados.

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-JUS[2], 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.

En este marco, 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.

Asimismo, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, señala que 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 cuyo 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.

Así también, el numeral 3 del artículo 17 de la mencionada ley, señala que tiene carácter confidencial la información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en cuyo caso la exclusión del acceso termina cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida o cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la información requerida por el recurrente se encuentra dentro de la causal de excepción del numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

---

[1] Notificada mediante la Cédula de Notificación N° 10737-2022-JUS/TTAIP, a través de la mesa de partes de la entidad Av. Juan Tomis Stack N° 975 (Frente al SENATI) Kilómetro 4.5 carretera a Pimentel Lambayeque, Distrito y Provincia de Chiclayo, Departamento de Lambayeque, el 18 de noviembre 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 Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

[2] En adelante, Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Conforme con lo dispuesto por las normas citadas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

Con relación a dicho principio, el Tribunal Constitucional ha señalado, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que: *"De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (STC N.° 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas"*.

Asimismo, ha precisado que les corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

"Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado" (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 dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

Cabe agregar que el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que 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 tal sentido, efectuando una interpretación contrario sensu, es perfectamente válido inferir que la Administración Pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.

En el presente caso, el recurrente solicitó a la entidad que le envíe por correo electrónico la siguiente información: "*Solicito que la Gerencia de Educación me informe las sanciones que ha aplicado a los Directores de Gestión Pedagógica de la GRED y Jefes de Gestión Pedagógica de las tres UGEL, así como a los tres Directores de UGEL de la Región Lambayeque, en merito a los Informes que*

haya podido emitir la Comisión Especial de Procesos Administrativos Disciplinarios para docentes, a que se refiere el artículo 92 del Reglamento de la Ley de Reforma Magisterial" y la entidad atendió la solicitud denegando la información, alegando que se encontraba comprendida en la causal de excepción del numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia y que el recurrente no era parte de los expedientes que contenían la información para acceder a ella, específicamente indicó:

"Al respecto, debo precisar que dicha información no puede ser entregada de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho a acceder a la información por no tener la naturaleza de "documentos públicos", en este caso por tratarse de ***"información confidencial"****, de conformidad a lo prescrito en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado con Decreto Supremo N° 021-2019-JUS, que describe taxativamente lo siguiente:*

"La información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en cuyo caso la exclusión del acceso termina cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida o cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final.

En este caso, la norma excluye del acceso a información pública aquella información vinculada a la investigación en trámite al interior de un procedimiento administrativo sancionador y solo podrá accederse a tal información cuando i) queda consentida la resolución que pone fin al procedimiento, o ii) transcurren más de 6 meses desde que se inició el procedimiento sin que exista resolución final.

Aunado a lo referido, es importante también manifestarle que según Resolución Viceministerial N° 091-2021-MINEDU, numeral 6.10.2 Acceso al Expediente; usted no se identifica como procesado, su representante o su abogado, el cual tiene acceso en cualquier momento, de manera directa al expediente en el que es parte, de conformidad con lo señalado en el artículo 171 del TUO de la LPAG; situación que impide legalmente a mi representada brindar la información solicitada.

Por las consideraciones anteriormente expuestas y que han sido debidamente motivadas, su petición no puede ser atendida en su totalidad."

De lo anterior, se aprecia que la entidad deniega la información señalando que el recurrente no se identifica como procesado para tener acceso al expediente; al respecto, cabe señalar que el artículo 7 de la Ley de Transparencia establece que "*Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier entidad de la Administración Pública (…),* y el artículo 13 de la misma norma indica que "*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 (…)".*

Aunado a ello, el artículo 10 del Reglamento[3] de la Ley de Transparencia precisa que "*La solicitud de acceso a la información pública puede ser presentada por cualquier persona natural o jurídica ante la unidad de recepción documentaria de la entidad, a través de su Portal de Transparencia (…) su solicitud que contenga la siguiente información: a. Nombres, apellidos completos, número del documento de identificación que corresponda y domicilio (…); b. De ser el caso,*

[3] Aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM

número de teléfono y/o correo electrónico (…)"; desprendiéndose de las normas antes descritas que, toda persona puede solicitar información ante las entidades públicas, sin necesidad de acreditar determinada identidad antes las mismas, por lo que el alegato expresado por la entidad en tal sentido carece de objeto.

Asimismo, se aprecia que la entidad denegó la información consistente en las sanciones aplicadas a los Directores de Gestión Pedagógica de la GRED, a los Jefes de Gestión Pedagógica de las tres UGEL, y a los tres Directores de UGEL de la Región Lambayeque, a mérito a los Informes emitidos por la Comisión Especial de Procesos Administrativos Disciplinarios para Docentes, alegando que dicha información se encuentra comprendida en la causal de excepción establecida en el numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia que establece como excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, una limitación temporal al acceso de la siguiente información confidencial:

"*La información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en cuyo caso la exclusión del acceso termina cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida o cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final".*

En esa línea, es pertinente hacer referencia a cada uno de los dos (2) supuestos antes mencionados, en los que la información adquiere carácter público:

1.- Cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida. Dicho supuesto exige que el acto administrativo dictado por la entidad no haya sido impugnado, o se haya emitido resolución en segunda instancia, de modo que el procedimiento administrativo ha concluido.

2.- Cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final. Al respecto, la norma exige la concurrencia de dos requisitos: el primero consiste en el simple transcurso del tiempo, que conforme lo señala la norma es de seis meses; y, el segundo, que en dicho plazo la Administración no haya dictado la resolución final del procedimiento administrativo, entendiéndose por ésta la que concluye el procedimiento de modo definitivo, causando estado o cosa decidida administrativa.

De lo anterior se advierte que, se podrá restringir la entrega de información de procedimientos sancionadores siempre que se acredite que no se configuran los supuestos antes citados; en este caso, el recurrente ha solicitado las sanciones impuestas a determinados servidores de la entidad, y esta se ha limitado a denegar dicha información invocando la causal de excepción en comentario, sin sustentar ni acreditar que su acceso se encuentra restringido porque las resoluciones que ponen fin al procedimiento aun no quedan consentidas o porque aún no transcurren seis meses desde el inicio de los procedimientos, razón por la cual el argumento expuesto para denegar la información no ha sido acreditado.

En consecuencia, corresponde que la entidad entregue la información solicitada por el recurrente, referida a las sanciones aplicadas a los Directores de Gestión Pedagógica de la GRED, a los Jefes de Gestión Pedagógica de las tres UGEL, y a los tres Directores de UGEL de la Región Lambayeque, a mérito a los Informes emitidos por la Comisión Especial de Procesos Administrativos

Disciplinarios para Docentes, siempre que se cumpla con las condiciones de publicidad previstas en el referido supuesto de excepción al derecho de acceso a la información pública antes descritos o, en su caso, la entidad deberá comunicar al solicitante la fecha de inicio del respectivo procedimiento sancionador, toda vez que le corresponde la carga de la prueba sobre la existencia de los supuestos de excepción al derecho de acceso a la información pública.

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 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 presentado por **WILIAM TANTAJULCA BURGA**; en consecuencia, **ORDENAR** al **GOBIERNO REGIONAL DE LAMBAYEQUE - GERENCIA REGIONAL DE EDUCACION** que entregue la información pública solicitada, conforme a los considerandos señalados 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 al **GOBIERNO REGIONAL DE LAMBAYEQUE - GERENCIA REGIONAL DE EDUCACION** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de la información solicitada a **WILIAM TANTAJULCA BURGA.**

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 al **GOBIERNO REGIONAL DE LAMBAYEQUE - GERENCIA REGIONAL DE EDUCACION**, y a

WILIAM TANTAJULCA BURGA, 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:mmm/micr