

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

**COMISIÓN DE DESCENTRALIZACIÓN, REGIONALIZACIÓN, GOBIERNOS LOCALES
Y MODERNIZACIÓN DE LA GESTIÓN DEL ESTADO
PERIODO ANUAL DE SESIONES 2017 – 2018**

Señor Presidente:

Ha ingresado para estudio y dictamen de la Comisión de Descentralización, Regionalización, Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado, las siguientes iniciativas legislativas;

- **Proyecto de Ley 767/2016-CR**, presentado por el grupo parlamentario “Fuerza Popular” a iniciativa del congresista Luis Yika García, en el que se propone modificar los artículos 5 y 25 del Texto Único Ordenado de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, incorporando tipos de información que deben contener los portales de transparencia de las dependencias públicas y establece la obligatoriedad del control de su cumplimiento por parte de la Contraloría General de la República.
- **Proyecto de Ley 995/2016-CR**, presentado por el grupo parlamentario “Alianza Para el Progreso” a iniciativa de la congresista Marisol Espinoza Cruz, por el que propone una Ley para fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

La Comisión de Descentralización, Regionalización, Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado, en la sesión ordinaria, celebrada elde 2018, del período anual de sesiones 2017- 2018, aprobó porel dictamen recaído en el Proyecto de Ley antes mencionado, con el correspondiente texto sustitutorio que se detalla en la parte final del presente dictamen, con el voto favorable de los congresistas, en contra....., abstenciones

I. SITUACIÓN PROCESAL

El **Proyecto de Ley 767/2016-CR**, ingresó al Área de Trámite Documentario el 13 de diciembre de 2016 y fue remitido a la Comisión de Fiscalización y Contraloría como primera comisión y a la Comisión de Descentralización, Regionalización, Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado, como segunda comisión, mediante decreto de envío del 15 de diciembre del 2016.

El **Proyecto de Ley 995/2016-CR**, ingresó al Área de Trámite Documentario el 28 de febrero de 2017 y fue remitido a la Comisión de Fiscalización y Contraloría como primera comisión y a la Comisión de Descentralización, Regionalización, Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado, como segunda comisión, mediante decreto de envío del 02 de marzo del 2017.

1.1. Antecedentes Legislativos

Conforme a los registros consignados en Trámite Documentario del Congreso, se ha identificado como antecedente relacionado con la iniciativa legislativa del proyecto de Ley 995/2016-CR, lo siguiente:

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

- El **expediente del Proyecto de Ley 1310/2016-CR**, que contiene el **Dictamen de Insistencia** recaído en la observación a la autógrafa de Ley que modifica la segunda disposición complementaria modificatoria del Decreto Legislativo 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 deroga su sexta disposición complementaria modificatoria.
- El expediente precitado se origina en el ejercicio del control constitucional ejercido por la Comisión de Constitución y Reglamento, a través del Grupo de Trabajo respectivo, sobre el Decreto Legislativo 1353 que fuera aprobado y publicado en el Diario Oficial por el Poder Ejecutivo, el 07 de enero de 2017, en el marco general de la última delegación de facultades del Parlamento Nacional;
- Consecuencia del control constitucional referido, la Comisión de Constitución y Reglamento, en su Décimo Sexta Sesión Ordinaria del 11 de abril de 2017, aprobó por mayoría el dictamen mediante el cual se recomendó la modificación de la segunda disposición complementaria modificatoria del Decreto Legislativo 1353, 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;
- El 16 de junio del 2017 ingresó la Autógrafa de Ley correspondiente al Poder Ejecutivo, el cual mediante Oficio N° 190-2017-PR del 07 de Julio de 2017, formuló observación sobre dicha Ley aprobada en el Congreso de la República;
- La observación del Poder Ejecutivo ha sido materia del acotado Dictamen de Insistencia, aprobado por MAYORÍA en la segunda sesión ordinaria de la Comisión de Constitución y Reglamento, el 05 de setiembre del 2017;
- Es pertinente mencionar que, los aspectos normativos materia del dictamen comentado, aprobado en la Comisión de Constitución y Reglamento, versan sobre la temática de “gestión de intereses” establecida en el Decreto Legislativo 1353, en tanto que, la iniciativa legislativa que es materia del presente informe aborda otros aspectos de dicho dispositivo legal, relacionados con las funciones de la Autoridad Nacional y del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Por tanto, no hay contraposición entre ambos proyectos de Ley mencionados, sino más bien complementariedad dado que los objetivos convergen hacia el fortalecimiento del modelo.

1.2. Pedidos de Opinión

Se han remitido a las entidades involucradas, pedidos de opinión, bajo el siguiente detalle:

- Presidencia del Consejo de Ministros, mediante oficio N° 1185-2016-2017/CDRGLMGE-CR del 10 de marzo del 2017.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, mediante oficio N° 1186-2016-2017/CDRGLMGE-CR del 13 de marzo del 2017.
- Defensoría del Pueblo, mediante oficio N° 1187-2016-2017/CDRGLMGE-CR del 14 de marzo del 2017.

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

- Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR, mediante oficio N° 1188-2016-2017/CDRGLMGE-CR del 13 de marzo del 2017.
- Se reiteró pedido de opinión a la Presidencia del Consejo de Ministros, mediante oficio N° 1828-2016-2017/CDRGLMGE-CR del 22 de mayo del 2017.
- Se reiteró pedido de opinión al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, mediante oficio N° 1827-2016-2017/CDRGLMGE-CR del 23 de mayo del 2017.
- Presidencia del Consejo de Ministros, mediante oficio P.O N° 639-2016-2017/CDRGLMGE-CR del 16 de diciembre del 2016.
- Ministerio de Economía y Finanzas, mediante oficio P.O N° 640-2016-2017/CDRGLMGE-CR del 16 de diciembre del 2016.
- Contraloría General de la República, mediante oficio P.O N° 641-2016-2017/CDRGLMGE-CR del 16 de diciembre del 2016.

1.3 Opiniones recibidas

La Comisión de Descentralización, Regionalización, Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado, ha recibido las siguientes opiniones:

Respecto al Proyecto de Ley 767/2016 - CR

La Contraloría General de la República, mediante oficio N° 00059-2017-CG /DC del 12 de enero de 2017, suscrito por el Contralor General de la República emite su pronunciamiento respectivo adjuntando al efecto un documento anexo s/n con nueve folios, en el cual luego de efectuar una revisión exegética de la iniciativa legislativa mencionada, **concluye observando la misma** por dos razones específicas. Primero, la función que se atribuye a la Contraloría General de la República para ejercer control obligatorio sobre los procesos de dicha materia, a través del ejercicio contralor, ya se encuentran normados en el literal (c) del numeral 6.2.1 de la Directiva N° 016-2015-CG/PEC “Directiva de programación, monitoreo y evaluación del Plan Anual de Control de los Órganos de Control Institucional”; en segunda instancia, coincidiendo con la opinión de la Presidencia del Consejo de Ministros, sostiene que la nueva Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, ya cuenta con las funciones que se plantea en la propuesta de Ley revisada, poniendo énfasis en la segunda disposición complementaria modificatoria del Decreto Legislativo 1353, que establece un régimen sancionador en esta materia, siendo que, la PCM ya ha normado los lineamientos para la incorporación de nueva información en los portales web del Estado, resultando en este extremo incensario el proyecto comentado.

El Ministerio de Economía y Finanzas - MEF, mediante oficio N° 799-2017-EF/10.01 del 07 de abril 2017, suscrito por el Ministro de Economía y Finanzas, remite su pronunciamiento respectivo acompañando la Nota N° 014-2017-EF/45.01 del 16FEB2017, firmada por la Directora General de Servicios al Usuario, en el cual luego de efectuar una revisión genérica de la iniciativa legislativa no presentan observaciones a la misma por cuanto estiman que se trata de información de dominio público que corresponde a las distintas entidades estatales, según competencias, y que en el caso del MEF se cuenta con la información a través del SIAF y del CONECTA MEF, entre otra data.

La Presidencia del Consejo de Ministros, mediante oficio N° 2071-2017-PCM/SG/SC del 09 de junio del 2017, suscrito por la Secretaria General, emite su

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

pronunciamiento respectivo consolidado en los informes N° 618-2017-PCM/OGAJ e informe N° 006-2017-PCM-SGP.SEIT. En dichos documentos efectúa un análisis detallado del proyecto de Ley, **Observando el mismo y concluyendo que éste resulta inviable** en cuanto atribuye funciones a la Contraloría General de la República que ya han sido encomendadas a la nueva Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública (art° 4 del PL), por lo cual se generaría **duplicidad de funciones**, afectándose los preceptos de la Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado 27658.

En los demás aspectos vinculados con nuevas categorías de información a ser introducidas en los portales web, **éstos resultan innecesarios** porque ya existen normas específicas que regulan dichos procedimientos, casos Directiva N°001-2017-PCM/SGP, aprobada con Resolución Ministerial N° 035-2017-PCM, que aprueba los “Lineamientos para la implementación del Portal de Transparencia Estándar en las entidades de la Administración Pública”, (art° 25 del PL) así como las normas regulatorias del Sistema Integrado de Administración Financiera – SIAF, para la información financiera consolidada (art°5 del PL) con interfaz en el Portal de Transparencia Estándar – PTE.

Respecto al Proyecto de Ley 995/2016 - CR

La Defensoría del Pueblo, remite opinión suscrita por el Defensor Adjunto en Asuntos Constitucionales, mediante Oficio 0017-2017-DP / AAC, de fecha 20 de marzo de 2017, que incluye el Informe de Adjuntía N° 009-2017/DPAAC.

- Este Organismo Constitucional Autónomo emite su opinión ante el requerimiento de la comisión congresal mencionada y de conformidad con el mandato constitucional del artículo 162 de la Constitución Política del Estado, así como del artículo 1° de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo N° 26520. Junto con sus comentarios acompaña la propuesta normativa que fue trabajada por un Grupo de Expertos conformado mediante Resolución Ministerial N° 0268-2016-JUS, del 13 de setiembre de 2016, para la creación de una Autoridad Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales.
- En el informe de Adjuntía señalado, se hace un recuento de los principales hechos que se han venido dando desde la entrada en vigencia de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (en adelante LTAIP) el impacto que ha generado ésta en la población nacional y algunas cifras estadísticas sobre la aplicación práctica de la norma. Asimismo, explica los hechos que motivaron la creación del grupo de trabajo antes referido que se encargó de formular una propuesta normativa para la creación de una Autoridad Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, la cual operaría dentro de un sistema nacional que también sería creado junto con la propuesta legal en la materia.
- Los comentarios de la Defensoría del Pueblo devienen en críticas de orden técnico sobre el Decreto Legislativo 1353, en actual vigencia, mediante el cual el Poder Ejecutivo creó la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortaleció el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses. Los cuestionamientos principales versan

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

sobre la propia naturaleza de la citada Autoridad Nacional, la misma que - a juicio de la institución defensorial - adolece de real autonomía e independencia para cumplir con la función, ello en la medida que no ha sido constituida como un Organismo Autónomo, con independencia técnica, administrativa, económica ni financiera, sino dentro de un órgano de Línea del Ministerio de Justicia como corresponde a la Dirección Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, lo cual no garantiza su operatividad cabal.

- De otro lado, se cuestiona el hecho que la Autoridad Nacional en actual ejercicio no tenga facultad decisoria respecto a los lineamientos para la clasificación y desclasificación de la información de naturaleza secreta, confidencial y reservada. En el mismo orden, se cuestiona que el Tribunal de transparencia y Acceso a la Información Pública, no cuenta con la función de sanción directa y que por las atribuciones actuales únicamente puede conocer determinados casos previo cumplimiento del procedimiento administrativo sancionador que debe ejecutarse en cada entidad pública; los plazos establecidos para la entrega de información y algunas condiciones de excepción en favor de las entidades públicas constituyen otro aspecto cuestionado por la Defensoría del Pueblo, entendiéndose que hay un retroceso respecto de las condiciones originales que fueran establecidas en la LTyAIP.
- En síntesis, se formulan críticas al modelo actual tanto en sus aspectos organizativos como funcionales. No obstante ello, en lo que respecta a la iniciativa legislativa materia del presente informe, la Defensoría del Pueblo considera viable la misma y estima debiera incluirse otros aspectos adicionales materia de la propuesta de Ley en su oportunidad impulsada por dicho organismo tutelar.

La Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR, a través de su Presidente Ejecutivo alcanza opinión mediante Oficio N° 483-2017-SERVIR/PE, del 03 de mayo de 2017, sustentada en el informe técnico adjunto N° 237-2017-SERVIR/GPGSC de la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil.

- Se efectúa un análisis general de la propuesta legislativa, refrendando las competencias de SERVIR en el marco de sus funciones establecidas mediante Decreto Legislativo N° 1023, y en el rol que le corresponde como organismo rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos.
- Se menciona que las nuevas facultades propuestas para la Autoridad Nacional están justificadas en la medida que, la actual legislación no contempla un mecanismo unificado para la emisión de directivas y lineamientos, supervisión del cumplimiento de las normas, absolución de consultas, entre otros, dificultándose de manera efectiva la vigencia real del mecanismo de transparencia y acceso a la información pública. Asimismo, se destaca el hecho de atribuir facultades disciplinarias y sancionadoras para la Autoridad Nacional en caso de infracciones a las normas de acceso y transparencia, mencionándose también la importancia de recibir denuncias y procesarlas conforme a Ley.
- De otro lado, se realiza un análisis aplicado sobre el procedimiento administrativo disciplinario en las entidades del sector público, regulado en la Ley 30057, Ley del Servicio Civil y su incidencia en el proyecto de Ley sub materia, entendiéndose y relevándose que la aplicación en general de los mecanismos de la LTyAIP, así

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

como las funciones que atañen a la Autoridad Nacional y al propio Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, presuponen el cumplimiento previo del procedimiento administrativo disciplinario.

- En el sentido indicado, la Autoridad Nacional del Servicio Civil no formula observación alguna sobre la iniciativa legislativa comentada, sino más bien refrenda la premisa del procedimiento administrativo disciplinario, el cual es de observancia obligatoria y resulta congruente con los planteamientos de la propuesta de Ley. En efecto, las sanciones por infracciones a la LTyAIP así como los elementos recursivos que de éstas se derivan, presuponen el previo cumplimiento del proceso administrativo sancionador correspondiente.

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, a través de su Ministro de Estado remite opinión mediante Oficio N° 320-2017-JUS/DM, del 05 de junio de 2017, acompañando el informe legal N° 021-2017-JUS/DGDOJ, remitido con oficio N° 1015-2017-JUS/SG.

En dicho Informe legal se realiza un análisis detallado sobre cada una de las propuestas de la iniciativa legislativa, las cuales están centradas en tres aspectos concretos conforme se comenta a continuación:

Modificación del artículo 4 y 7 del Decreto Legislativo 1353, así como la derogatoria del artículo 5 de la misma norma.

- Respecto al artículo 4 mencionado¹, este busca añadir nuevas funciones a la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información pública, para que ejerza facultades y sancione a los funcionarios y servidores de la administración pública por incumplimiento de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública; activar denuncias ante el Ministerio Público por incumplimiento del referido dispositivo legal; recibir y procesar denuncias de la ciudadanía por incumplimiento de la Ley 27806, así como proponer al Ministerio de Justicia las modificaciones normativas que se precise en esta materia.
- Luego de analizar cada uno de los aspectos indicados centra su análisis en el tema de la facultad sancionadora que se propone para la Autoridad Nacional en el inciso (9), respecto de lo cual se efectúa un análisis objetivo en esa materia, destacándose el hecho que si bien el MINJUS está de acuerdo con el planteamiento, formula una propuesta alternativa que resultaría de mejor aplicación, por cuanto mantiene el carácter descentralizado del actual modelo, no sobre carga y concentra el mecanismo sancionador en la Autoridad Nacional, pero otorga a ésta la función de conocer obligatoriamente todos los casos en los que no se haya aplicado una sanción para los servidores presuntos infractores de la norma. En lo que atañe a los incisos (10) y (11), se menciona la conformidad con

¹ Proyecto de Ley 995/2016-CR : artículo 2° (modificación del artículo 4 y 7 del Decreto Legislativo 1353); (...) "Artículo 4.- Funciones de la Autoridad: (...)

9. Imponer sanciones a los funcionarios y servidores públicos por la comisión de infracciones establecidas en las normas de transparencia y acceso a la información pública.

10. Poner en conocimiento del Ministerio Público la presunta comisión de algún delito tipificado en el Código Penal por el incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública.

11. Recibir denuncias de los administrados y procesarlas conforme a Ley.

12. Proponer al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos las modificaciones normativas que considere necesarias para el perfeccionamiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública.

13. Otras que establezca en las normas reglamentarias.

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

éstos, a excepción del inciso (12) el cual se descarta de plano en la medida que aborda un aspecto ya implícito dentro de las competencias y atribuciones de la Autoridad Nacional, pudiéndose recaer en un tema de sobre regulación de mantenerse el mismo.

- Respecto al artículo 7, busca incorporar como función del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, añadiendo un inciso (6), resolver en última instancia administrativa los recursos de apelación que interpongan los administrados en caso de negativa de entrega de información por las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del Texto Único Ordenado de la Ley 27806, (información reservada, secreta y confidencial) aprobado con Decreto Supremo N° 043-2003-PCM. Al respecto, se establece un análisis amplio sobre este planteamiento, concluyendo el MINJUS que en primera instancia, por contenido y literalidad de la actual norma, el Tribunal ya cuenta con la función y competencia para conocer sin excepción todas las cuestiones que se presentan en grado de apelación ante su jurisdicción, así mismo tiene competencia para solicitar toda la información que precise a las entidades públicas, incluida la secreta, reservada o confidencial, siendo competente para confirmar, modificar o revocar las decisiones de dichas entidades.
- Aplicando una interpretación sistemática el análisis jurídico del MINJUS establece que el planteamiento para que el Tribunal conozca en última instancia administrativa los recursos de apelación que se presenten por denegatoria de información de carácter reservada, secreta o confidencial, ya se encuentran expresamente regulados en los artículos 7, 9 y 10 del actual Decreto Legislativo 1353, evidenciándose que en efecto dichos planteamientos ya forman parte por contenido y extensión de las normas glosadas, y en tal sentido es estaría generando un escenario de sobre regulación en esta materia, por tanto esta propuesta de incorporar un inciso (6) al artículo 7 del Decreto Legislativo mencionado, resultaría inviable por innecesaria.
- Respecto a la derogatoria del artículo 5 del Decreto Legislativo 1353, se considera que la función propuesta para el Tribunal de resolver en última instancia vía apelación los casos de clasificación indebida de información, no resulta incompatible en modo alguno con el contenido del artículo 5° (que se propone derogar), ello considerando que de conformidad con el artículo 6° del Decreto Legislativo 1353, el Tribunal es un órgano resolutorio que constituye la última instancia administrativa en materia de transparencia y derecho al acceso a la información pública, a nivel nacional y como tal, su eventual pronunciamiento sobre la indebida clasificación de información sería derivada del conocimiento de un caso concreto; en tanto que, el mandato del artículo 5° en cuestión, está referido a un proceso de coordinación y gestión de la Autoridad Nacional, mas no del Tribunal, para establecer criterios de clasificación o desclasificación de información de todos los sectores de la administración pública.
- En el sentido indicado la propuesta para derogar el artículo 5 del Decreto Legislativo 1353, no resultaría viable.
- En resumen, luego de un análisis completo sobre la propuesta legislativa en su contenido material, en el aspecto jurídico y tomando en cuenta la funcionalidad del modelo actual, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, sector en el que han sido creadas e implementados, la Autoridad Nacional y el Tribunal de

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

Transparencia y Acceso a la Información Pública, respectivamente, se pronuncian en sentido favorable a la iniciativa legislativa materia del presente dictamen, con las excepciones antes comentadas del inciso (9) y (12) del artículo 4, del inciso (6) del artículo 7 y la derogatoria del artículo 5, respectivamente.

II. CONTENIDO DE LA PROPUESTA

El **Proyecto de Ley 767/2016-CR**, consta de cinco artículos y está estructurado de la siguiente manera:

- En el artículo 1 se plantea como objeto de la ley modificar los artículos 5° y 25° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, incorporando para dicho efecto tipos de información que deben contener los Portales de Transparencia de las Entidades de la Administración Pública, y establece además la obligatoriedad del control de su cumplimiento por parte de la Contraloría General de la República.
- Por el artículo 2 se modifica el artículo 5 del Texto Único Ordenado de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, incorporando los numerales 5, 6, 7 y 8, en referencia a la publicación en los portales de las dependencias públicas, precisando detalles administrativos de la entidad, se añade información sobre convenios de suscritos con entidades públicas y privadas, información sobre asociaciones público privadas, donaciones efectuadas y recibidas, personal contratado bajo cualquier modalidad, y el empleo de fondos de caja chica.
- En el artículo 3 se plantea modificar el artículo 25° del Texto Único Ordenado de la Ley 27806. introduce detalles relacionados con el presupuesto destinado a gastos de las funciones propias de la entidad, información sobre personal activo y cesante, régimen de contratación, detalle de los montos mensuales por todas las modalidades de contratación de personal, órdenes de compra de bienes y servicios, gastos de internet, pasajes, publicidad, información sobre alquileres de local, monto, plazo del contrato, gastos de capacitación del personal bajo cualquier modalidad, detalles de fondos para pagos en efectivo; toda la información debe ser publicada y actualizada mensualmente, en un plazo no mayor de 15 días de transcurrido cada mes.
- En el artículo 4 se modifica el artículo 4° del Texto Único Ordenado de la Ley 27806. Introduce un rubro para “responsabilidades y sanciones” señalando que los titulares de las entidades son los responsables de lo dispuesto en la Ley. Establece la intervención de la Contraloría General de la República a través de los planes anuales de control en las entidades del Estado, a efecto de verificar de modo permanente el cumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública. En el mismo orden, precisa el mecanismo de sanción para los funcionarios que incumplan la norma, siendo incluso pasibles de responsabilidad penal por la comisión de delito de abuso de autoridad, según artículo 377 del Código Penal.
- Finalmente el artículo 5 se refiere al Reglamento, estableciendo que el Poder Ejecutivo en un plazo de 30 días calendario desde la vigencia de la Ley mediante decreto supremo aprueba las modificaciones al reglamento del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

El **Proyecto de Ley 995/2016-CR**, consta de cuatro artículos y está estructurado de la siguiente manera:

- En el primer artículo se define el objeto de la Ley para fortalecer el principio de transparencia y el derecho de toda persona para acceder a la información pública, otorgando mayores facultades a la Autoridad Nacional y al Tribunal de transparencia y Acceso a la Información Pública.
- El artículo segundo, plantea modificaciones en el Decreto Legislativo N° 1353, específicamente en los artículos 4° y 7°, referidos a las funciones de la Autoridad Nacional como el Tribunal, respectivamente;
 - En lo que atañe a la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la **Información Pública, se agregan los numerales (9), (10), (11), (12) y (13)**, agregándose como nuevas funciones de dicha Autoridad, la facultad de imponer sanciones, gestionar ante el Ministerio Pública la comisión de presuntos hechos delictivos, procesar las denuncias que presenten los administrados, proponer al Ministerio de Justicia normas para perfeccionar el marco regulatorio en la materia, y otras que se puedan establecer vía reglamento.
 - Respecto al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, se añaden los numerales (6) y (7), para que dicho Tribunal resuelva en última instancia administrativa los recursos de apelación de los administrados en casos de negativa de entrega de información basadas en las excepciones de Ley; y otras funciones que se establezca por reglamento.
- En el artículo tercero se propone la derogatoria del artículo 5° del Decreto Legislativo 1353 que regula los lineamientos en materia de clasificación y desclasificación de la información, en cuanto al asumir esta función el Tribunal corresponderá como función propia para resolver en dicha materia, carecerá de objeto la misma sea regulada otras instancias.
- El artículo cuarto está referido a la entrada en vigencia de la Ley, al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial el Peruano.

MARCO NORMATIVO

- Constitución Política del Perú, artículo 2° inciso 5.
- Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.
- Ley 27927, Ley que modifica la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.
- Ley 29733, Ley de Protección de Datos Personales.
- Ley 30057, Ley del Servicio Civil.
- Decreto Legislativo 1353, 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.
- Decreto Supremo N° 043-2003- PCM, Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

- Decreto Supremo N° 072-2003- PCM, Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.
- Decreto Supremo N° 019-2017- JUS, 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.

III. ANALISIS DE LAS PROPUESTAS

EN TORNO A LA INICIATIVA LEGISLATIVA - PROYECTO DE LEY 767/2016-CR,

Propone modificar los artículos 5 y 25 del Texto Único Ordenado de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, incorporando tipos de información que deben contener los portales de transparencia de las dependencias públicas y establece la obligatoriedad del control de su cumplimiento por parte de la Contraloría General de la República;

El proyecto de Ley está centrado dos aspectos medulares; la intervención obligatoria de la Contraloría General de la República - CGR, a través de las acciones de control en la verificación del cumplimiento de las funciones de transparencia y acceso a la información pública por parte de las entidades del Estado. De otro lado, se busca la incorporación de nueva información en los portales web de las entidades estatales, sobre aspectos presupuestales, administrativos, modalidades de inversión, entre otros, así como la aplicación de un sistema de sanciones por parte de la CGR.

Es preciso señalar que, esta propuesta legislativa ha sido diseñada y presentada al Congreso de la República en **diciembre del 2016**, siendo que en el mes de **enero del año 2017** fue aprobado por el Poder Ejecutivo vía facultades legislativas delegadas por el Congreso de la República, el Decreto Legislativo 1353, mediante el cual se crea la “**Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública**, se fortalece el régimen de protección de datos personales y se regula la gestión de intereses”. En tal sentido, la opinión coincidente de la Presidencia del Consejo de Ministros y la Contraloría General de la República estriba en el hecho que el proyecto de Ley revisado estaría generando duplicidad de funciones con la nueva Autoridad Nacional, y en tal orden, opera en contra de los preceptos de racionalidad, simplificación administrativa y especialidad de la Ley de Modernización de la Gestión del Estado.

De otro lado, la nueva información que plantea incluir la propuesta legislativa en los portales WEB de los entes públicos, ya cuenta con una regulación específica de soporte que hace posible su incorporación en todos los portales del Estado, al haberse normado por la PCM los lineamientos, procedimiento y directrices para la implementación de los portales web y la información correspondiente. En ese sentido, la propuesta legislativa examinada resulta innecesaria.

Con las opiniones expresadas de la Contraloría General de la República, del Ministerio de Economía y Finanzas y de la Presidencia del Consejo de Ministros; evaluando los hechos descritos y las consideraciones técnicas correspondientes, se ha decidido tomar esta propuesta legislativa como elemento referencial para incidir y fortalecer el tema de transparencia y acceso a la información pública, y enfocar el presente

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

dictamen en la propuesta legislativa 995/2016-CR, que propone fortalecer la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

EN TORNO A LA INICIATIVA LEGISLATIVA - PROYECTO DE LEY 995 /2016-CR,

ASPECTOS TÉCNICOS DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA

El proyecto de Ley materia del presente dictamen fundamenta su propuesta en lo siguiente:

- Desde la aprobación y puesta en vigencia de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública en el año 2002, se ha observado un alto grado de incumplimiento de la misma, fundamentalmente en el procedimiento que atañe a las entidades públicas respecto a la atención cabal que deben dar sobre los requerimientos de información de la población.
- La presidencia del Consejo de Ministros, entidad encargada de consolidar la información de todas las entidades estatales - hasta la creación de la Autoridad Nacional - ha reportado que en el período 2004 al 2015 sólo se ha recibido información en un porcentaje menor al 40% de las instituciones obligadas a remitir información².
- Con la aprobación del Decreto Legislativo 1353, se ha creado tanto la Autoridad Nacional como el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública como instancias para fortalecer el modelo, no obstante ello presentan limitaciones en su accionar y sus actuales atribuciones resultan insuficientes para cumplir sus funciones eficazmente. Por ejemplo, en la medida que no pueden aplicar sanciones a servidores y funcionarios públicos que incumplen la norma toda vez que dicha medida es aplicada por la propia entidad pública en su ámbito interno, y en los casos que no se aplica sanción a servidores y funcionarios, tampoco pueden ser conocidos por estas instancias.
- Mediante Resolución Suprema N° 258-2016-PCM, se creó una Comisión Presidencial que formuló una serie de recomendaciones en la materia de Transparencia y Acceso a la Información Pública, entre estas planteó la creación de un sistema nacional bajo la conducción de una Autoridad Nacional con competencia directa para sancionar los incumplimientos, de allí la importancia de contemplar tal aspecto.
- De otro lado, la iniciativa legislativa en análisis reporta en su exposición de motivos un alto grado de incumplimiento de las normas reflejado en la cantidad de quejas recibidas por la Defensoría del Pueblo entre el año 2003 y el 2012, teniendo picos de hasta 908 quejas en el 2005, lo cual evidencia un aspecto crítico del modelo que hay que reevaluar³. Las quejas versan sobre distintos aspectos:
 - ❖ Cobros ilegales o arbitrarios.

² Información consignada en la exposición de motivos de la iniciativa legislativa bajo análisis – PL 995-2016/CR, gráfico - pag.7.

³ Información consignada en la exposición de motivos de la iniciativa legislativa bajo análisis – PL 995-2016/CR, gráfico - pag.10.

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

- ❖ Destrucción o pérdida de información.
 - ❖ Entrega de información incompleta o incomprensible.
 - ❖ Exigencia de requisitos ilegales, excesivos o arbitrarios.
 - ❖ Incumplimiento de plazos para la entrega de información.
 - ❖ Negativa a dar información por excepciones no previstas en la Ley.
 - ❖ No existencia del procedimiento en los TUPAS institucionales.
 - ❖ Incumplimiento de habilitación y operación de portales web con información en la materia.
 - ❖ Falta de designación de funcionarios responsables en la materia.
-
- Menciona la iniciativa legislativa que si bien el Decreto Legislativo 1353 contempla un régimen sancionador, no se puede descartar el hecho que algunas conductas pueden ser pasibles de sanción penal y en ese sentido debe también mejorarse la actual norma ante la posibilidad de la comisión de delitos de abuso de autoridad. En tal sentido se plantea como nueva función de la Autoridad Nacional la obligación de informar al Ministerio Público en caso se configuren los hechos en mención.
 - En la misma línea del concepto precedente, se plantea el procesamiento de las denuncias que formulen los administrados a efecto de dar el conducto y procedimiento correcto que permita atender esta demanda ciudadana. Asimismo, se propone que la Autoridad Nacional pueda formular propuestas para las modificaciones normativas que requiera el mecanismo de transparencia y acceso a la información pública, lo cual obligará a dicha autoridad a efectuar una evaluación permanente del modelo, cumpliéndose por ende sus objetivos de creación.
 - Un aspecto importante que destaca la iniciativa legislativa reside en el otorgamiento de facultades al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en cuanto le confiere la facultad de desclasificar la información de naturaleza secreta, reservada o confidencial, pues esta última constituye según el reporte de la propia exposición de motivos, un aspecto crítico en el que muchas entidades públicas sustentan sus negativas a entregar información pública. Para el efecto demostrativo se acompaña un cuadro estadístico tomado de la data de la Defensoría del Pueblo⁴.
 - En resumen, la iniciativa legislativa persigue incorporar la funciones y atribuciones comentadas tanto en la Autoridad Nacional como en el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, con el objetivo de fortalecer el sistema actual y en paralelo propender al respecto cabal de los preceptos que sostienen el mismo, pasando por la tutela efectiva de los derechos ciudadanos que involucra la materia.

⁴ Información consignada en la exposición de motivos de la iniciativa legislativa bajo análisis – PL 995-2016/CR, gráfico - pag.13.

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

JUSTIFICACIÓN DE LA PROPUESTA LEGISLATIVA

La iniciativa legislativa ha tomado como elemento de referencia la información oficial de la Defensoría del Pueblo, entidad que elaboró diferentes informes en materia de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Así también, se ha considerado información estadística de la Presidencia del Consejo de Ministros, entidad responsable –hasta antes de la creación de la Autoridad Nacional – de la supervisión del modelo en actual vigencia en el país.

Se pone en relieve las debilidades de los actuales procedimientos, en los que los derechos de los ciudadanos a ser informados de modo completo, satisfactorio e inteligible, son ejercidos con limitaciones, y en el que las entidades públicas responsables de atender los requerimientos de los usuarios, cumplen sus funciones a medias, encontrando en las figuras de secreto, reserva y confidencialidad de la información un escudo protector para funcionarios y servidores públicos, respecto de las responsabilidades que les asiste para atender los requerimientos ciudadanos.

En el mismo orden, la actual Autoridad Nacional y el propio Tribunal de Transparencia y Acceso a la información Pública, cuentan con funciones limitadas que no les permite cumplir a cabalidad su rol garante, en tanto no pueden sancionar de modo directo y tampoco pueden administrar los procedimientos de desclasificación de la información.

La propuesta legislativa plantea mejorar la capacidad de gestión de las instancias mencionadas, mediante la asignación de nuevas funciones que abren su rango de actuación, las empoderan en el ejercicio de procedimientos sustantivos, obteniendo un mejor posicionamiento dentro de los objetivos del modelo actual.

No obstante ello, es pertinente destacar que los mecanismos que regula la Ley de Transparencia y Acceso a la información pública son transversales en todos los niveles de organización política en el país, y en tal orden, convocan la intervención de las autoridades públicas del nivel nacional, regional y local, en cuya extensión debemos revisar si las propuestas que trae consigo la iniciativa legislativa fortalecen la naturaleza descentralizada del sistema, si logran simplificar los procedimientos actuales o si fortalecen las propuestas establecidas u ofrecen una solución concreta sobre las problemáticas evidenciadas.

En el marco general de lo indicado, el proyecto de Ley bajo análisis se justifica plenamente, por corresponder también a un asunto del mayor interés público.

SOBRE LA EFICACIA DE LA NORMA EN LA SOLUCIÓN DE UN TEMA DE INTERÉS PÚBLICO

- No cabe duda que se trata de una iniciativa legislativa pertinente y necesaria, pues posibilita atender las actuales debilidades del mecanismo, las cuales están advertidas y reflejadas en las estadísticas de la exposición de motivos, que forman parte integrante de los documentos que sustentan el presente dictamen.
- Desde una perspectiva de gestión pública, abordar la temática de transparencia y acceso a la información pública, significa adentrarse en uno de los procesos más importantes de la reforma estructural del Estado, ello en la medida que no sólo se involucra derechos fundamentales de las personas garantizados por la

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

Constitución Política, como el derecho de acceder sin expresión de causa a la información Pública, sino también el hecho de contar con un sistema ligado indisolublemente a los procesos de transparencia y anticorrupción, como elementos sustantivos del desarrollo nacional, de allí que la propuesta está afinada directamente en un asunto del mayor interés público.

- En la medida que la iniciativa legislativa se ve enriquecida con el aporte recibido de las instituciones técnicas especializadas en la materia y con los argumentos añadidos en esta comisión congresal, se consolida una herramienta eficaz que contribuye en la solución de un tema de interés nacional.

REFLEXIÓN SOBRE PRINCIPIOS Y DERECHOS

Siguiendo el análisis de la iniciativa legislativa corresponde formular una reflexión respecto al principio de transparencia y el derecho de acceso a la información pública de los ciudadanos, ambos conceptos reflejados en el título que define el proyecto de Ley, respecto de lo cual se considera pertinente postular algunas ideas para evaluar su reformulación.

En efecto, la parte sustantiva del proyecto de Ley busca añadir nuevas funciones tanto en la Autoridad Nacional como en el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, con el fin de fortalecer la capacidad de acción de ambas instancias, de modo tal que puedan cumplir un rol más determinante como elementos garantes del modelo. Ello permitirá por un lado, fortalecer el mecanismo actual de transparencia y acceso a la información pública, junto con todos los procedimientos vigentes, y de otro lado mejorará sustantivamente el ejercicio de los derechos de la población usuaria de este servicio.

Entonces, considerando que tanto los principios como los derechos son categorías conceptuales tan abstractas como absolutas por definición, y en tal orden son observadas o ejercidas de modo integral, es decir un derecho universal se ejerce o no se ejerce, un derecho se respeta o no se respeta; ocurre lo propio con los principios, los mismos que no son susceptibles de interpretaciones parciales, éstos se observan de modo cabal o no, por lo tanto postular al fortalecimiento de un elemento superior podría resultar – para el caso concreto del proyecto – un poco alejado de su propio objetivo.

Sobre la base de esta reflexión y considerando que el espíritu de la iniciativa legislativa busca en términos concretos mejorar la capacidad de gestión de las instancias creadas para garantizar la eficacia del actual régimen, esta comisión considera apropiado cambiar la denominación de la Ley para caracterizar la misma con la verdadera esencia que persigue (“Ratio Legis”) y traducir a través de un nuevo título, lo sustantivo de la propuesta.

ANÁLISIS DE LAS OPINIONES RECIBIDAS E INFORMACIÓN SOLICITADA

Respecto a los criterios técnicos de la Autoridad Nacional del Servicio Civil

- SERVIR formula un análisis focalizado en el procedimiento administrativo disciplinario y sancionador – conforme al régimen del servicio civil a cargo de dicha entidad – y que forma parte del procedimiento previo a las acciones

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

sancionatorias y revisoras que se ejecutan dentro del modelo de transparencia y acceso a la información pública, instruido en el Decreto Legislativo 1353 y demás normativa regulatoria.

- En ese sentido, la Autoridad Nacional del Servicio Civil no formula observación alguna sobre el proyecto de Ley ni tampoco postula aportes, más allá de refrendar el hecho que el procedimiento administrativo disciplinario es un procedimiento de obligatoria observancia, condición ésta que no colisiona ni sufre afectación alguna respecto al contenido del proyecto de Ley.

Respecto a los criterios técnicos de la Defensoría del Pueblo

- La Defensoría del Pueblo efectúa un análisis comparativo con otra propuesta legislativa que sobre la materia fue trabajada en dicha entidad con anterioridad, la cual recibió aportes por un grupo de expertos en el Ministerio de Justicia. Establece críticas puntuales enfocadas en el diseño estructural del modelo y sus aspectos operacionales, cuestionando la falta de autonomía de la actual Autoridad Nacional, las limitaciones en el tema sancionatorio, la falta de capacidad para dilucidar los aspectos de información secreta, reservada y confidencial, así como los plazos y excepciones establecidas para la entrega de la información, las cuales desde su perspectiva favorecen a las entidades y no a los usuarios de la información.
- Debe destacarse que, la propuesta elaborada por la Defensoría del Pueblo fue para crear un “Sistema Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales” y a partir de allí, contar con un ente rector a cargo de un Organismo Público Técnico Especializado con todas las autonomías inherentes a éste. Se trata de un enfoque distinto que no se logró incorporar en su totalidad en el actual modelo creado mediante Decreto Legislativo 1353, el cual contempla otro esquema organizativo y funcional aprobado por el Poder Ejecutivo.
- Las reflexiones de la Defensoría del Pueblo son positivas e interesantes y muestran una visión diferente para afrontar el tema de transparencia y acceso a la información pública. No obstante ello, ya existe un modelo en actual vigencia que regula dicho procedimiento, y en ese sentido la iniciativa legislativa en revisión no busca cambiar de modelo, sino establecer mejoras en el modelo vigente.
- La Defensoría del Pueblo en términos generales considera que la iniciativa legislativa podría tener un alcance mayor y tomar en cuenta algunos aspectos como los que fueron incluidos en su propuesta institucional, sin embargo la considera viable por cuanto los objetivos que la sustentan van a mejorar las condiciones operativas del mecanismo de transparencia y acceso a la información pública.

Respecto a los criterios técnicos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos – MINJUS.

- Tanto la Autoridad Nacional como el propio Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, constituyen las principales instancias responsables del proceso, creadas mediante Decreto Legislativo 1353, precisamente al interior del MINJUS, de allí que destacamos los criterios técnicos y legales que han sido

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

vertidos por este sector, en la medida que guardan congruencia y concurren plenamente con los criterios de esta comisión, como se aprecia a continuación.

- La iniciativa legislativa en revisión presenta tres aspectos centrales:
 - a) Añade nuevas funciones a la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, destacando entre éstas la facultad para sancionar directamente a servidores y funcionarios públicos que incumplan sus funciones en esta materia.
 - b) Introduce una nueva función para el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, a efecto que esta instancia resuelva las apelaciones de los administrados en caso de negativa de entrega de información, debido a las excepciones establecidas en la Ley (información secreta, reservada y confidencial).
 - c) Propone la derogatoria del artículo 5° del Decreto Legislativo 1353, en el cual se regula el mecanismo de clasificación y desclasificación de la información, ello en la medida que dicha función sería asumida por el Tribunal, conforme a la función indicada precedentemente.

Respecto al primer acápite; además del tema central en mención existen algunas funciones específicas propuestas para la Autoridad Nacional, sobre las que existe coincidencia plena entre todas las instancias consultadas, tanto en sus contenidos como en sus alcances, por lo cual mencionamos esas funciones en forma referencial, sin necesidad de mayor análisis;

- *Poner en conocimiento del Ministerio Público la presunta comisión de algún delito tipificado en el Código Penal por el incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública.*
- *Recibir denuncias de los administrados y procesarlas conforme a Ley.*
- *Otras que se establezca en las normas reglamentarias.*

La propuesta para que la Autoridad Nacional asuma función sancionadora está basada en la información estadística de la Defensoría del Pueblo como organismo tutelar de los derechos ciudadanos, así como en la información elaborada por la Presidencia del Consejo de Ministros como supervisor del proceso, hasta la creación de la nueva Autoridad Nacional.

Refiere la exposición de motivos del proyecto de Ley, entre otros detalles, que hay un elevado nivel de incumplimiento por parte de las entidades públicas en la entrega de información que debe ser publicada en las páginas web, para conocimiento de todos los ciudadanos, así como también existe un elevado número de quejas de los administrados quienes no reciben información a cabalidad de las entidades estatales debido al carácter excepcional de la información clasificada como secreta, reservada y confidencial. Se suma a todo ello, el hecho que la Autoridad Nacional no tenga facultad sancionadora y que ésta sea ejercida directamente por las entidades del Estado, lo cual constituye una limitante para el ejercicio pleno de la propia autoridad y para el cumplimiento de los objetivos del actual modelo.

Sobre el tema, esta comisión considera que la existencia de un procedimiento transversal como corresponde al modelo de transparencia y acceso a la

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

información pública, que comprende la intervención de todo el aparato estatal e involucra los derechos ciudadanos a lo largo de todos los niveles de organización política en el país, niveles nacional, regional y local, no debiera concentrar la función sancionadora en la Autoridad Nacional de modo exclusivo, pues ello implicaría “centralizar el modelo”, limitar la actuación de las entidades del Estado y debilitar el procedimiento.

En ese sentido, se concurre con el planteamiento alternativo del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en cuanto, se conserve la facultad de las entidades del Estado para sancionar directamente a servidores y funcionarios estatales quienes vulneren las normas de transparencia y acceso a la información pública, y que la Autoridad Nacional intervenga de modo obligatorio para revisar y resolver, todos los casos que obligatoriamente deberán ser elevados por cada entidad pública, cuando no se hubiere aplicado sanción alguna sobre los presuntos infractores de las normas. Este planteamiento, a criterio de esta comisión empoderaría a la Autoridad Nacional y le otorgaría un rol revisor fundamental, y de otra parte, mantendría un esquema descentralizado del modelo, evitando cuellos de botella, burocratización y mayores costos para los involucrados quienes tendrían que desplazarse a Lima para atender sus procesos sancionatorios.

En el escenario descrito la finalidad del proyecto de Ley estaría cumplida, por cuanto se confiere y consolida autoridad en la instancia responsable y se resuelve aquellos casos eventuales de ausencia de sanción, mediante la intervención de un ente imparcial. Asimismo, la función sancionadora se mantiene en un esquema desconcentrado, se coadyuva al debido procedimiento en cuanto los involucrados podrán ejercer su defensa en primera instancia en el ámbito de su jurisdicción, caso contrario estarían obligados a desplazarse hasta la sede en Lima.

En lo que atañe a la función para “Proponer al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos las modificaciones normativas que considere necesarias para el perfeccionamiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública”, éste planteamiento ya forma parte de las competencias de la Autoridad Nacional establecidas en el artículo 4, inciso (1) del Decreto Legislativo 1353, en tanto dicha Autoridad cuenta con la función expresa de proponer políticas en materia de transparencia y acceso a la información pública, lo cual lleva implícito la atribución de formular normas de política y demás propuestas normativas por margen de interpretación, resultando en este extremo la propuesta innecesaria.

En el segundo acápite; Se propone que el Tribunal Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, resuelva en última instancia administrativa los recursos de apelación que interpongan los administrados en caso de negativa de entrega de información por las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del T.U.O de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, (información secreta, reservada o confidencial), lo cual se sustenta en los reclamos advertidos por la Defensoría del Pueblo en su rol supervisor.

Sobre el tema, debe precisarse que, la función antes descrita ya se encuentra inmersa dentro de las competencias actuales del Tribunal⁵, pues por interpretación

⁵ Decreto Legislativo 1353, artículo 7 inciso (1)⁵ Resolver los recursos de apelación contra las decisiones de las entidades comprendidas en el artículo I de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en materias de transparencia y acceso a la información pública. Su decisión agota la vía administrativa”.

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

literal la información sujeta a las excepciones de Ley no está excluida en modo alguno de ser solicitada y conocida por dicho Tribunal.

En la misma línea de análisis, es claro que el Tribunal actúa como última instancia competente para confirmar, modificar e incluso revocar las denegatorias de información, lo cual se verifica en los artículos 9, inciso (9.1) y 10, inciso (10.2), en los que de modo expreso se alude al tratamiento de la información de naturaleza secreta, reservada o confidencial, por lo cual es claro que este aspecto se encuentra ya previsto y regulado en la norma actual, resultando en este alcance el proyecto de Ley en una suerte de sobre regulación innecesaria.

Respecto al tercer acápite; esta comisión concurre también con la reflexión del Minjus, en cuanto los pronunciamientos del Tribunal están enmarcados en la función que le compete actualmente como órgano resolutorio y última instancia administrativa en materia de transparencia y acceso a la información pública a nivel nacional.

En dicha medida, sus pronunciamientos sobre eventuales sucesos de “indebida clasificación de información” se derivan del conocimiento de un caso en particular, es decir de un hecho concreto que forma parte de un expediente determinado, en tanto que, el mandato del artículo 5 del Decreto Legislativo 1353 – que se propone derogar – está referido a un proceso de coordinación y gestión **de la Autoridad Nacional – y no del Tribunal** – para establecer de modo conjunto con las entidades especializadas, los lineamientos para clasificar o desclasificar la información de todos los sectores de la administración pública.

En resumen, la función de establecer los lineamientos en mención por parte de la Autoridad Nacional, constituye un hecho distinto de la aplicación de sanciones por el incumplimiento de éstos mismos, ésta última a cargo del Tribunal, resultando las competencias de ambas instancias claramente diferenciables y no contrapuestas en forma alguna. Por tanto, el planteamiento en este aspecto no resultaría eficiente y no correspondería la derogación que se plantea.

IV. IMPACTO NORMATIVO EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La iniciativa legislativa materia del PL 995/2016-CR, modifica el Decreto Legislativo 1353 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, añadiendo los numerales 9, 10, 11 y 12 en el artículo 4° de esta norma.

Las modificaciones que se introducen incrementan las funciones de la Autoridad Nacional, fortalecen su capacidad de gestión, implementan una fórmula alternativa para dinamizar el modelo, y le permiten revisar presuntas parcializaciones de las entidades en favor de sus funcionarios que vulneran la norma y no son sujetos de sanción.

En el mismo orden, se activan dos mecanismos que fortalecen la gestión de la Autoridad Nacional como tal, por un lado asume competencia para canalizar ante las autoridades competentes presuntos hechos delictivos que se puedan configurar en el proceso. De otro lado, asume competencia para recibir, procesar y canalizar correctamente las denuncias que se reciba de los administrados.

La presente propuesta legislativa se enmarca de modo general en el inciso 5 del artículo

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

2° de la Constitución Política del Estado, relacionado al derecho irrestricto de los ciudadanos a la información pública, no genera ningún nivel de colisión con otras normas del ordenamiento jurídico nacional y se vincula con las políticas de Estado 26 y 29⁶, en cuanto contribuye con procesos fundamentales en la reforma estructural del Estado como es la lucha contra la corrupción y los derechos constitucionales de libertad de expresión, información y prensa.

V. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La propuesta legislativa no genera aumento de gasto público y no ocasiona egresos adicionales al Estado, pues los cambios propuestos se ejecutan al interior del mecanismo pre existente de transparencia y acceso a la información pública, y dentro del presupuesto ordinario del sector Justicia, en cuyo ámbito se organizan las actividades de la Autoridad Nacional, lo cual permitirá una mejor distribución y ejecución del presupuesto disponible con calidad de gasto. En el nivel descentralizado del modelo tampoco se genera incremento presupuestal o de gasto alguno, por cuanto las autoridades competentes en esta jurisdicción continuarán cumpliendo con sus responsabilidades y funciones sin costo adicional alguno.

La incorporación de nuevas funciones para la Autoridad Nacional fortalecerá la misma como tal y permitirá mejorar su capacidad de gestión, lo cual tendrá incidencia directa en la eficacia del mecanismo y un positivo impacto social en los derechos de los administrados quienes encontrarán nuevos medios para ejercitar un adecuado control ciudadano, respecto a la actuación de los funcionarios y autoridades responsables de entregar la información que se demanda.

La aprobación de esta norma fortalece uno de los componentes más importantes para la lucha contra la corrupción, pues la tutela del principio de transparencia y los derechos irrestrictos a la información pública constituyen elementos cruciales en este proceso de interés nacional.

VI. CONCLUSIONES

- 7.1) El actual mecanismo de transparencia y acceso a la información pública de acuerdo a la información, estudios realizados y estadísticas disponibles, no viene atendiendo los requerimientos de la población usuaria su totalidad, lo cual evidencia debilidades en los procesos que deben ser resueltas a través de las modificaciones legislativas pertinentes.
- 7.2) Las dos iniciativas legislativas que han sido examinadas por esta comisión propugnan mejoras en el ordenamiento jurídico nacional relacionado con el tema de transparencia y acceso a la información pública, no obstante ello, el proyecto de Ley N° 767/2016-CR, - como se indicó en el análisis - ha sido diseñado con anterioridad a la dación del Decreto Legislativo N° 1353, con el cual fue creada la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, que actúa en última instancia en esa materia. Por tanto, las propuestas de contenido ya se encuentran incorporadas dentro de las competencias de la nueva Autoridad

⁶ Política de Estado 26 "Promoción de la ética y la transparencia y erradicación de la corrupción, el lavado de dinero, la evasión tributaria y el contrabando en todas sus formas".
Política de Estado 29 "Acceso a la información, Libertad de expresión y libertad de prensa".

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

Nacional y el tribunal respectivamente, resultando por tanto innecesaria la propuesta; el presente dictamen se ha centrado en el Proyecto de Ley 995/2016-CR, que está focalizado en el fortalecimiento de la gestión de la mencionada Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Sobre la iniciativa legislativa N°995/2016-CR

- 7.3) La Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, ha sido creada en enero del 2017 con el Decreto Legislativo 1353, para otorgar mayor eficiencia y sostenibilidad al modelo, sin embargo presenta algunas limitaciones operativas que dificultan el cumplimiento de sus propios objetivos, situación que ha sido advertida con claridad en la iniciativa legislativa 995/2016-CR, de cuya revisión se ha generado el presente dictamen sustitutorio.
- 7.4) Se recibió la opinión técnica de la Defensoría del Pueblo, de la Autoridad Nacional del Servicio Civil y del Ministerio de Justicia, principales entidades con incidencia en el factor humano y mecanismo sancionatorio, en la tutela de los derechos fundamentales y en la gestión de los procesos de transparencia y acceso a la información pública, respectivamente, existiendo coincidencia plena respecto a la necesidad de aplicar cambios en los procedimientos actuales.
- 7.5) No obstante ello, existen también algunos criterios distintos en los planteamientos y posiciones de cada entidad consultada, destacándose la fórmula alternativa expuesta por el Ministerio de Justicia - sector en el que ha sido creada la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública - la cual esta comisión comparte plenamente, en la medida que permite fortalecer el modelo, conserva su esquema descentralizado, consolida la naturaleza de la Autoridad Nacional como garante del proceso, mejora el mecanismo sancionador y propende la mejor actuación de servidores públicos y sus autoridades en todos los niveles descentralizados del país.
- 7.6) El mecanismo de acceso y transparencia a la información pública, constituye un componente importante de la reforma estructural del Estado, comporta un elemento central en los derechos fundamentales de los ciudadanos y contribuye decididamente en la lucha contra la corrupción. En ese orden y desde la perspectiva del proceso de modernización del Estado, que busca la eficiencia, racionalidad y no duplicidad de esfuerzos, se ha recogido los planteamientos y parte de las propuestas de las entidades consultadas, habiéndose reorientado la iniciativa legislativa en su fórmula inicial, en base al análisis final de esta comisión.

Por las razones expuestas, la Comisión de Descentralización, Regionalización, Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado, con arreglo al artículo 70, literal b), del Reglamento del Congreso de la República, recomienda la **APROBACION** del predictamen recaído en los **Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR**, con el siguiente texto sustitutorio;

VII. FORMULA LEGAL

Predictamen recaído en los Proyectos de Ley 767/2016-CR y 995/2016-CR que proponen fortalecer el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

TEXTO SUSTITUTORIO

LEY QUE MODIFICA EL DECRETO LEGISLATIVO 1353 Y FORTALECE LA CAPACIDAD DE GESTIÓN DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Artículo 1°.- Objeto de la Ley

La presente Ley tiene por objeto fortalecer la capacidad de gestión de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, otorgándole nuevas funciones y mejorando su rol como garante del proceso.

Artículo 2°.- Modificación del 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

Modifícase el artículo 4° del Decreto Legislativo 1353, 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, en los siguientes términos:

“Artículo 4.- Funciones de la Autoridad

La Autoridad tiene las siguientes funciones en materia de transparencia y acceso a la información pública:

(...)

9. Emitir pronunciamiento vinculante, en todas las consultas que obligatoriamente deben elevar las autoridades institucionales, cuando no se haya impuesto sanción alguna a funcionarios y servidores públicos, presuntos infractores de las normas de transparencia y acceso a la información pública.
10. Poner en conocimiento del Ministerio Público la presunta comisión de algún delito tipificado en el Código Penal por el incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública.
11. Recibir denuncias de los administrados y procesarlas conforme a Ley.
12. Otras que se establezca en las normas reglamentarias”.

Dese cuenta.
Sala de Comisiones
Lima, abril de 2018.