



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Presidencia
Ejecutiva

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

Lima, 03 MAY 2017

OFICIO N° 483 -2017-SERVIR/PE

Señora

ALEJANDRA ARAMAYO GAONA

Presidenta de la Comisión de Descentralización, Regionalización, Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado
Congreso de la República
Presente.



Referencia : Oficio P.O. N° 1188-2016-2017/CDRGLMGE-CR

Tengo el agrado de dirigirme a usted con relación al documento de la referencia, mediante el cual solicita opinión del Proyecto de Ley N° 995/2016-CR que fortalece el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

Al respecto, le remito el Informe Técnico N° 237 -2017-SERVIR/GPGSC, de la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil.

Sin otro particular, quedo de usted.

Atentamente,



JUAN CARLOS CORTES CARCELÉN
Presidente Ejecutivo
AUTORIDAD NACIONAL DEL
SERVICIO CIVIL

JCC/CSL/rpm
Reg. 0008937-2017

www.servir.gob.pe

Pasaje Francisco de Zela 150
Piso 10, Jesús María
Lima 11, Perú
T: 51-1-2063370



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

INFORME TÉCNICO N° 237 -2017-SERVIR/GPGSC

A : **JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN**
Presidente Ejecutivo

De : **CYNTHIA SÚ LAY**
Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : Proyecto de Ley N° 995/2016-CR que fortalece el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

Referencia : Oficio P.O. N° 1188-2016-2017/CDRGLMGE-CR

Fecha : Lima,
24 MAR. 2017



Mediante el documento de la referencia, la Presidenta de la Comisión de Descentralización, Regionalización, Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado, solicita informe técnico del Proyecto de Ley N° 995/2016-CR que fortalece el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

En tal sentido, señalamos lo siguiente:

I. Competencia de SERVIR para emitir opinión sobre propuestas normativas

- 1.1 El Decreto Legislativo N° 1023 creó a SERVIR como un organismo técnico especializado adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros, rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, atribuyéndole, entre otras funciones, la de emitir opinión previa a la expedición de normas de alcance nacional relacionadas con el ámbito de dicho Sistema.
- 1.2 De esta manera, la presente opinión se enmarca, de manera estricta, en las competencias legalmente atribuidas a SERVIR, y se emite sin perjuicio de la opinión que a otros sectores pudiera corresponder.

II. Contenido de la propuesta normativa

El Proyecto de Ley N° 995/2016-CR tiene por objeto fortalecer el principio de transparencia y el derecho de toda persona al acceso a la información pública, otorgando mayores facultades a la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública así como al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, para el mejor cumplimiento de sus funciones. Para tal efecto, se propone, entre otros, modificar el artículo 4 del Decreto Legislativo N° 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 extremos:

"Artículo 4.- Funciones de la Autoridad

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

(...)





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

“Año del Buen Servicio al Ciudadano”

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 se establezcan en las normas reglamentarias.”

(...)”

III. Análisis de la propuesta normativa

Competencias de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública

- 3.1 Mediante Decreto Legislativo N° 1353, se creó la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública – en adelante “la Autoridad”, para fortalecer el régimen de protección de datos personales y la regulación de la gestión de intereses; asimismo, precisa esta norma que la Autoridad se rige por lo dispuesto en la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, por el referido decreto legislativo y las normas reglamentarias¹.
- 3.2 Las funciones asignadas en materia de transparencia y acceso a la información pública a la Autoridad², están referidas a la formulación de políticas así como normar, supervisar y emitir opinión respecto a la aplicación de las normas en materia de transparencia y acceso a la información.
- 3.3 Conforme se señala en la exposición de motivos del Decreto Legislativo N° 1353, las facultades otorgadas a la Autoridad, se sustentan en que la legislación vigente no contempla un mecanismo unificado para la emisión de directivas y lineamientos, supervisión del cumplimiento de las normas, absolución de consultas, entre otros, en materia de transparencia y acceso a la información pública, dificultando de esta manera la vigencia real y efectiva de este derecho fundamental.

¹ Artículo 3.- Naturaleza jurídica y competencias de la Autoridad

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos a través de la Dirección Nacional de Transparencia y Acceso a Información Pública es la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en adelante la Autoridad.

La Autoridad se rige por lo dispuesto en la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, por esta Ley y las normas reglamentarias.

² Artículo 4.- Funciones de la Autoridad

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

1. Proponer políticas en materia de transparencia y acceso a la información pública.
2. Emitir directivas y lineamientos que sean necesarios para el cumplimiento de las normas en el ámbito de su competencia.
3. Supervisar el cumplimiento de las normas en materia de transparencia y acceso a la información pública.
4. Absolver las consultas que las entidades o las personas jurídicas o naturales le formulen respecto de la aplicación de normas de transparencia y acceso a información pública.
5. Fomentar la cultura de transparencia y acceso a la información pública.
6. Solicitar, dentro del ámbito de su competencia, la información que considere necesaria a las entidades, las cuales están en la obligación de proveerla, salvo las excepciones previstas en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.
7. Elaborar y presentar al Congreso de la República el informe anual sobre los pedidos de acceso a la información pública. Este informe se presenta dentro del primer trimestre de cada año y es publicado en la página web de la Autoridad.
8. Supervisar el cumplimiento de la actualización del Portal de Transparencia.
9. Otras que se establezcan en las normas reglamentarias.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

“Año del Buen Servicio al Ciudadano”

Siendo, así la Autoridad tiene como funciones principales proponer políticas en materia de transparencia y acceso a la información pública, emitir directivas y lineamientos que sean necesarios para el cumplimiento de las normas en el ámbito de su competencia, supervisar el cumplimiento de las normas en materia de transparencia y acceso a la información pública, absolver las consultas que cualquier administrado formule; ello, con la finalidad de unificar lineamientos en materia de acceso y transparencia de la información pública.

- 3.4 Asimismo, y para la resolución de controversias en las materias referidas a transparencia y acceso a la información pública, el Decreto Legislativo N° 1353, crea el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, como órgano resolutorio del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, que constituye la última instancia administrativa en materia de transparencia y derecho al acceso a la información pública a nivel nacional.
- 3.5 En este contexto, la propuesta normativa pretende otorgar a la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, entre otras, facultades disciplinarias y sancionatorias por la comisión de infracciones establecidas en las normas de transparencia y acceso a la información pública, así como recibir denuncias y procesarlas conforme a ley.

Del Procedimiento Administrativo Disciplinario en las entidades del sector público

- 3.6 Con la promulgación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, se establece un régimen único y exclusivo para las personas que prestan servicios en las entidades públicas del Estado, así como para aquellas personas que están encargadas de su gestión, del ejercicio de sus potestades y de la prestación de servicios a cargo de estas. Asimismo, tiene por finalidad que las entidades públicas del Estado alcancen mayores niveles de eficacia y eficiencia, presten efectivamente servicios de calidad a través de un mejor Servicio Civil, así como promover el desarrollo de las personas que lo integran.
- 3.7 El procedimiento administrativo disciplinario regulado en esta ley, vigente a partir del 14 de setiembre de 2014³, por imperio de la propia ley, es de aplicación común a todos los servidores que prestan servicios en las entidades públicas, independientemente del régimen laboral en el que se encuentren⁴; en consecuencia, el Título V de la Ley N° 30057, que regula el Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador es de común aplicación a los servidores comprendidos en los Decretos Legislativos Nros. 276, 728 y 1057.



³ Reglamento General de la Ley N° 30057

UNDÉCIMA.- Del régimen disciplinario

El título correspondiente al régimen disciplinario y procedimiento sancionador entra en vigencia a los tres (3) meses de publicado el presente reglamento con el fin que las entidades adecuen internamente al procedimiento.

Aquellos procedimientos disciplinarios que fueron instaurados con fecha anterior a la entrada en vigencia del régimen disciplinario de la Ley N° 30057 se regirán por las normas por las cuales se les imputó responsabilidad administrativa hasta su terminación en segunda instancia administrativa.

⁴ Reglamento General de la Ley N° 30057

Disposiciones Complementarias Finales

SEGUNDA.- De las reglas de la implementación de la Ley del Servicio Civil

Las entidades públicas y los servidores públicos que transiten o se incorporen o no al régimen de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, tendrán en cuenta lo siguiente:

Entidades

(...)

c) En el caso de aquellas Entidades que no cuenten con resolución de inicio del proceso de implementación aplicaran:

i) El Libro I del presente Reglamento denominado “Normas Comunes a todos los regímenes y entidades (...)”.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

“Año del Buen Servicio al Ciudadano”

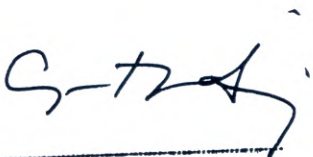
- 3.8 Asimismo, y por disposición de la citada Ley N° 30057⁵, a partir de la entrada en vigencia de las disposiciones referidas al procedimiento administrativo disciplinario regulado en dicha norma, la determinación de responsabilidad administrativa por la comisión de faltas previstas en el ordenamiento legal, que se cometan en el ejercicio de las funciones o de la prestación de servicios, se tramitan de conformidad con la Ley N° 30057, su Reglamento General y normas complementarias.
- 3.9 En consecuencia, como se puede advertir, existe una regulación específica que toda entidad pública debe seguir para que, a través del procedimiento administrativo disciplinario y sancionador normado por la Ley N° 30057, se sancione a los servidores por la comisión de faltas administrativas debidamente tipificadas como tales en las diferentes normas sustantivas, respetando para tal efecto el debido procedimiento que garantice su tramitación.

IV. Conclusiones

El Proyecto de Ley N° 0995/2016-CR que fortalece el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública debe considerar que, a partir de la entrada en vigencia de las disposiciones referidas al procedimiento administrativo disciplinario de la Ley N° 30057, la determinación de responsabilidad administrativa por la comisión de faltas previstas en el ordenamiento legal, dentro de las cuales se encuentran las faltas cometidas por el incumplimiento de lo dispuesto en la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, se tramitan de conformidad con la Ley N° 30057, su Reglamento General y normas complementarias.

Lo expuesto es cuanto informo a su Despacho para los fines pertinentes, a cuyo efecto adjunto el proyecto de oficio de respuesta respectivo.

Atentamente,



CYNTHIA SÚ LAY
Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

CSL/rpm

K:\8. Consultas y Opinión Técnica\03 PL y dictámenes

⁵ Disposición Complementaria Transitoria

DÉCIMA. Aplicación del régimen sancionador y proceso administrativo disciplinario

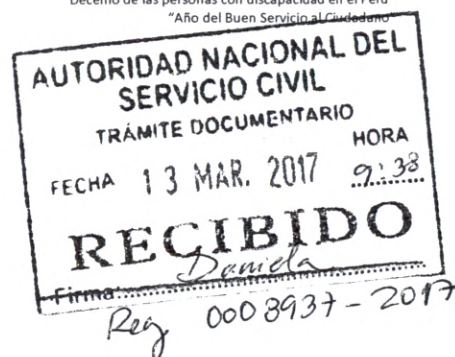
A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, los procesos administrativos disciplinarios en las entidades públicas se tramitan de conformidad con lo estipulado en la presente Ley y sus normas reglamentarias. El Código de Ética de la Función Pública, Ley 27815, se aplica en los supuestos no previstos en la presente norma.

Queda prohibida la aplicación simultánea del régimen disciplinario establecido en la presente Ley y la Ley del Código de Ética de la Función Pública o su Reglamento, para una misma conducta infractora, en el mismo procedimiento administrativo disciplinario.

El jefe de recursos humanos o quien haga sus veces, también tramita los procedimientos por infracciones al Código de Ética de la Función Pública.

Lima, 6 de marzo de 2017

OFICIO P.O. N° 1188 -2016-2017/ CDRGLMGE-CR



Señor

JUAN CARLOS CORTÉS CARCELÉN

Presidente Ejecutivo de la Autoridad Nacional del Servicio Civil

Pasaje Francisco de Zela 150 Piso 10

Jesús María



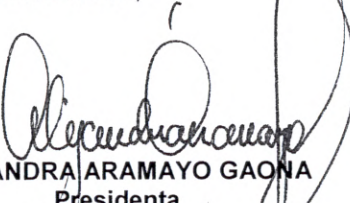
De mi consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a usted, para saludarlo muy cordialmente. Asimismo, solicitarle la opinión técnico legal de su representada sobre el Proyecto de Ley 0995/2016-CR, ley que fortalece el principio de transparencia y el derecho de las personas al acceso a la información pública.

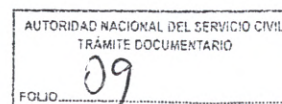
Este pedido se formula de acuerdo al artículo 34 del Reglamento del Congreso de la República y el artículo 96 de la Constitución Política del Perú.

Agradeciendo la atención prestada al presente, hago propicia la ocasión para expresarle los sentimientos de mi estima personal.

Atentamente,



ALEJANDRA ARAMAYO GAONA
Presidenta
Comisión de Descentralización, Regionalización,
Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado

AAG/rmch.





MARISOL ESPINOZA CRUZ
CONGRESISTA DE LA REPÚBLICA

"Año del Buen Servicio al ciudadano"



**PROYECTO DE LEY QUE FORTALECE EL
PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA Y EL
DERECHO DE LAS PERSONAS AL
ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA**

El Grupo Parlamentario Alianza Para el Progreso, por iniciativa de la Congresista de la República Marisol Espinoza Cruz, con la facultad que establece el artículo 107° de la Constitución Política del Estado y conforme a lo dispuesto por los artículos 75° y 76° del Reglamento del Congreso de la República, presenta la siguiente propuesta legislativa:

FÓRMULA LEGAL

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

HA DADO LA LEY SIGUIENTE

**LEY QUE FORTALECE EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA Y EL
DERECHO DE LAS PERSONAS AL ACCESO A LA INFORMACIÓN
PÚBLICA**

Artículo 1°.- Objeto de la Ley

La presente Ley tiene por objeto fortalecer el principio de transparencia y el derecho de toda persona al acceso a la información pública, otorgando mayores facultades a la Autoridad Nacional de Transparencia así como al Tribunal para el mejor cumplimiento de sus funciones.

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 los artículos 4° y 7° del Decreto Legislativo N° 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. 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 se establezcan en las normas reglamentarias".

"Artículo 7.- Funciones del Tribunal

El Tribunal tiene las siguientes funciones:

(...)

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 N° 27806.

7. Las demás que establece el Reglamento".

Artículo 3°.- Derogación de normas



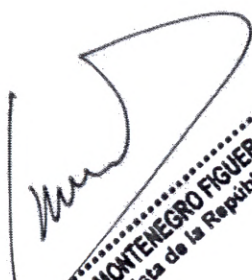
MARISOL ESPINOZA CRUZ
CONGRESISTA DE LA REPÚBLICA

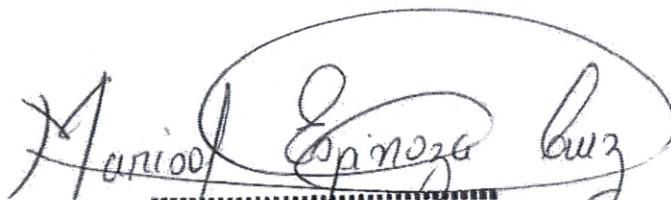
"Año del Buen Servicio al ciudadano"

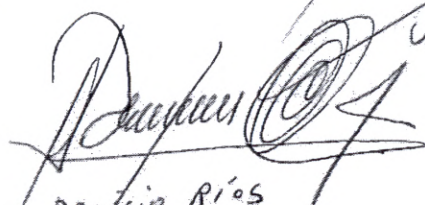
Derógase el artículo 5° del Decreto Legislativo 1353.

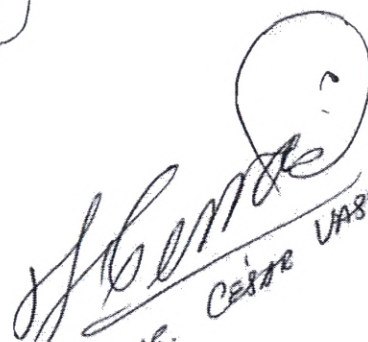
Artículo 4°.- Vigencia de la norma

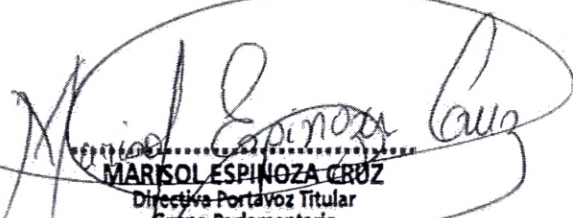
La presente Ley entra en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano".


.....
GLORIA MONTENEGRO FIGUEROA
Congresista de la República


.....
Marisol Espinoza Cruz
Congresista de la República


.....
BENICIO RÍOS


.....
CONG. CÉSAR VASQUEZ


.....
MARISOL ESPINOZA CRUZ
Directiva Portavoz Titular
Grupo Parlamentario
Alianza Para el Progreso - APP


.....
ELOY NARVÁEZ

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 02 de Marzo del 2011

Según la consulta realizada, de conformidad con el
Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la
República: pase la Proposición N° 905 para su
estudio y dictamen, a la(s) Comisión(es) de
FISCALIZACIÓN Y CONTRALORÍA;

DESCENTRALIZACIÓN, REGIONALIZACIÓN,
GOBIERNOS LOCALES Y MODERNIZACIÓN
DE LA GESTIÓN DEL ESTADO. —

JOSÉ F. CEVASCO PIEDRA
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

I. EXPOSICION DE MOTIVOS

Propuesta legislativa

La presente propuesta busca otorgar mayores facultades a la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública y al Tribunal, con la finalidad de garantizar el derecho de las personas al acceso a la información pública así como el efectivo cumplimiento del principio de transparencia.

Se otorga a la Autoridad de Transparencia las siguientes atribuciones:

- a. 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.
- b. 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.
- c. Recibir denuncias de los administrados y procesarlas conforme a Ley.
- d. 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.

Adicionalmente se otorga al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública la facultad de disponer la desclasificación de información restringida por los artículos 15°, 16° y 17° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Para efectos de concordancia, se propone derogar el artículo 5° del Decreto Legislativo 1353, toda vez que será el Tribunal quien decidirá la desclasificación o no de información restringida.

La transparencia y el acceso a la información pública

La transparencia es uno de los pilares rectores de la labor de la administración pública, el cual permite a la población tomar conocimiento de las acciones y decisiones que ejerce. La democracia implica la realización de un proceso electoral en la cual los ciudadanos otorgan poder a sus gobernantes para ejercerlo, el cual es distribuido entre las diversas Entidades que componen la

Administración Pública. Por lo expuesto, a través de elecciones democráticas se otorga a las Autoridades la confianza de la ciudadanía.

Sobre este punto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha señalado lo siguiente:

"el actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, lo que hace posible que las personas que se encuentran bajo su jurisdicción ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. El acceso a la información bajo el control del Estado, que sea de interés público, puede permitir la participación en la gestión pública, a través del control social que se puede ejercer con dicho acceso"¹.

La transparencia se encuentre ligada al principio de publicidad, por el cual se presume como información pública toda aquella que posea el Estado, con las excepciones establecidas en la Ley. Dentro de las excepciones se encuentra aquella información calificada como secreta y sustentada en razones de seguridad nacional, con el fin de garantizar la seguridad de las personas y *cuya revelación originaría riesgo para la integridad territorial y/o subsistencia del sistema democrático*²

La Base Legal que regula el principio de publicidad y el acceso a la información pública es la siguiente:

A nivel internacional

- Convención Americana de Derechos Humanos: Este tratado señala que la libertad de pensamiento y expresión comprende el buscar, recibir y difundir información de toda índole sea de forma oral, por escrito, impreso o artístico o por cualquier otro procedimiento³.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Dicha Convención Internacional garantiza el derecho de toda persona a la libertad de expresión, lo cual comprende la libertad de buscar y recibir información por cualquier medio⁴.

¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Claude Reyes y otros vs Chile. (Sentencia del 19 de setiembre de 2006). Párrafo 86.

² Criterio establecido en el artículo 15° del TUO de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobada mediante el Decreto Supremo N° 043-2003-PCM

³ Artículo 13° de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José)

⁴ Artículo 19° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

- Declaración de Chapultepec: Establece la obligatoriedad de las autoridades de entregar a los ciudadanos información que haya sido generada por el sector público⁵.

A nivel nacional

- Constitución Política del Perú: La Carta Magna garantiza el derecho de toda persona a solicitar la información que requiera a cualquier entidad pública, sin expresión de causa⁶.

Esta norma ha sido desarrollada mediante la Ley de Transparencia y Acceso a la información pública, cuyo Texto Único Ordenado (TUO) fue aprobado mediante el Decreto Supremo N° 043-2003-PCM, el cual regula las Entidades obligadas a informar, el procedimiento para acceder a la información, las excepciones al ejercicio de este derecho, así como las responsabilidades de los funcionarios y servidores públicos que obstruyan el acceso a la información.

El Tribunal Constitucional a través de su vasta jurisprudencia ha definido claramente el contenido del derecho al acceso a la información pública, en tal sentido, ha precisado lo siguiente:

"El derecho de acceso a la información pública tiene una doble dimensión. Por un lado, se trata de un derecho individual, en el sentido de que garantiza que nadie sea arbitrariamente impedido de acceder a la información que guarden, mantengan o elaboren las diversas instancias y organismos que pertenezcan al Estado, sin más limitaciones que aquellas que se han previsto como constitucionalmente legítimas. (...). Desde esta perspectiva, en su dimensión individual, el derecho de acceso a la información se presenta como un presupuesto o medio para el ejercicio de otras libertades fundamentales, como puede ser la libertad de investigación, de opinión o de expresión, por mencionar alguna.(...) En segundo lugar, el derecho de acceso a la información tiene una dimensión colectiva, ya que garantiza el derecho de *todas* las personas de recibir la información necesaria y oportuna, a fin de que pueda formarse una opinión pública, libre e informada, presupuesto de una sociedad auténticamente democrática⁷".

Pese a la dación de la Ley de Transparencia y Acceso a la información pública en el año 2002, se ha observado un alto grado de incumplimiento. A modo de ejemplo, podemos citar el caso de la obligación de las Entidades Públicas de reportar la información sobre atención de pedidos de información.

⁵ Según el principio N° 3 de la Declaración de Chapultepec adoptada por la conferencia hemisférica sobre libertad de expresión celebrada en México D.F. el 11 de marzo de 1994.

⁶ Artículo 2° inciso 5.

⁷ Sentencia recaída en el Expediente 01797-2002-HD/TC, Proceso de Hábeas Data(Caso Wilo Rodríguez Gutiérrez

La Presidencia del Consejo de Ministros, que es la Entidad encargada de reunir la información de todas las Entidades Públicas sobre la atención de las solicitudes de acceso a la información, durante los años 2004 y 2015, sólo han recibido información de las Entidades en un porcentaje de menos de 40%. Para mayor información presentamos el siguiente cuadro que detalla los reportes de las Entidades Públicas.

Años	Reporte de Entidades Públicas			
	Reportaron	No Reportaron	Total Entidades	% No Reportaron
2015	1171	856	2027	42.23%
2014	1021	1005	2026	49.61%
2013	911	1115	2026	55.03%
2012	782	1209	1991	60.72%
2011	620	1368	1988	68.81%
2010	395	1593	1988	80.13%
2009	363	1613	1976	81.63%
2008	408	1528	1936	78.93%
2007	493	1654	2147	77.04%
2006	212	1907	2119	90.00%
2005	125	160	285	56.14%
2004	409	1648	2057	80.12%
Total	6910	15656	22566	69.38%

Gráfico N° 1

Fuente: Exposición de Motivos del Decreto Legislativo 1353.

Fortalecer la facultad de sanción de la Autoridad de Transparencia

Mediante el Decreto Legislativo N° 1353 se creó la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la información pública a través de una Dirección Nacional del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, otorgándosele diversas atribuciones tales como la supervisión del cumplimiento de las normas de transparencia, absolver consultas sobre la aplicación de las mismas, supervisar las actualizaciones del Portal de Transparencia de las Entidades Públicas, entre otras.⁸

La Autoridad de Transparencia contará con un Tribunal como órgano resolutorio del MINJUS, el cual actuará como última instancia administrativa en acceso a la información pública. Dicho Tribunal tiene las siguientes funciones:

⁸ Otras atribuciones que corresponden a la Autoridad de Transparencia según el artículo 4° del Decreto Legislativo 1353 son proponer políticas en materia de transparencia y acceso a la información pública, emitir directivas y lineamientos necesarios para el cumplimiento de las normas en el ámbito de su competencia, fomentar la cultura de transparencia y acceso a la información pública.

- a. Resolver recursos de apelación contra las decisiones de las Entidades Públicas en materia de transparencia y acceso a la información pública, así como los que interpongan los servidores y funcionarios públicos sancionados por el incumplimiento de las normas de transparencia.
- b. Emitir opinión técnica para resolver los conflictos entre la aplicación de la Ley de Transparencia y la Ley de Protección de Datos Personales.
- c. Dictar precedentes vinculantes.
- d. Custodiar las declaraciones de conflicto de interés⁹.

Si bien es cierto, la creación de una Autoridad de Transparencia fortalece el control para el cumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública por parte de las Entidades del Estado, sus atribuciones resultan insuficientes para poder cumplir eficazmente sus funciones.

Uno de los cuestionamientos se encuentra referido a la facultad para sancionar a los funcionarios y servidores públicos que incumplan las normas de transparencia. Conforme a lo establecido en el artículo 7° del Decreto Legislativo 1353, la Autoridad de Transparencia (a través del Tribunal) tendrá competencia al respecto en la medida que los servidores y funcionarios públicos sean previamente sancionados por la Entidad Pública en la que laboran.

Es decir, en caso que las Entidades decidan no sancionar a sus trabajadores por incumplimiento de las normas de transparencia, la Autoridad no tendrá competencia para fiscalizar la adecuada labor de los servidores públicos, estando condicionada al previo pronunciamiento de la Entidad Pública. Esta situación resultaría perjudicial para un efectivo control de las actuaciones de los trabajadores públicos.

El año 2016 la Comisión de Alto Nivel anticorrupción, en su sesión N° 24, aprobó un Anteproyecto que proponía la creación de una Autoridad de Transparencia como Organismo Público Técnico Especializado, con autonomía funcional, técnica, económica y administrativa y financiera. Se planteó que la Autoridad se encuentre adscrita a la Presidencia del Consejo de Ministros.

A diferencia del Decreto Legislativo N° 1353 que establece la participación del Tribunal de la Autoridad de Transparencia en la aplicación de sanciones de servidores públicos en la medida que haya sido sancionado previamente por la

⁹ Las funciones del Tribunal de Transparencia y Acceso a la información pública se encuentran establecidas en el artículo 7° del Decreto Legislativo 1353.

Entidad Pública, la propuesta que planteaba la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción permitía sancionar directamente a los trabajadores públicos¹⁰. No permitir a la Autoridad de Transparencia sancionar directamente se constituye en una barrera a la supervisión del cumplimiento de las normas de transparencia.

El Diario "El Comercio" publicó una entrevista al Abogado Roberto Pereira, integrante del Grupo de Trabajo encargado de elaborar un informe técnico que contenga una propuesta normativa para la creación de una Autoridad Nacional de Transparencia. Dentro de las diversas preguntas que se plantearon al abogado en mención se le consultó sobre el problema analizado, respondiendo lo siguiente:

"La evidencia dice que cuando un funcionario te niega información, esa negativa no es una negativa aislada del funcionario, sino una posición institucional. Se arma toda una respuesta para darle cobertura de legalidad y no entrega la información. Es obvio pensar que esa misma autoridad no va a iniciar un procedimiento sancionador a sus funcionarios"¹¹.

La necesidad de un efectivo control del cumplimiento de las normas de transparencia también ha sido compartido por la Comisión Presidencial de Integridad creada mediante la Resolución Suprema N° 258-2016-PCM, la cual recomendó que la Autoridad Autónoma que esté a cargo del Sistema Nacional de Transparencia debe tener competencia para sancionar efectivamente sus incumplimientos¹².

Por lo expuesto, se propone incorporar disposiciones que garanticen la participación de la Autoridad Nacional de Transparencia en el procedimiento disciplinario que lleven a cabo las Entidades por incumplimiento.

¹⁰ El artículo 5° inciso 9 del Anteproyecto presentado por la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción estableció lo siguiente:

La Autoridad tiene las siguientes funciones: Imponer sanciones a los funcionarios y servidores públicos así como a las entidades públicas por la comisión de las infracciones previstas en el Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, su reglamento y demás normas modificatorias y complementarias. Enlace URL: <file:///C:/Users/joyarce/Desktop/Anteproyecto-Ley-Autoridad-Nacional-de-Transparencia.pdf>. Fecha de consulta: 03.02.2017.

¹¹ Información obtenida del Portal Web del Diario "El Comercio", de fecha 30 de enero de 2017. Enlace URL: <http://elcomercio.pe/politica/actualidad/rol-autoridad-nacional-transparencia-analisis-noticia-1964455>. Fecha de consulta: 03.02.2017.

¹² La Comisión de Integridad propuso, entre otras medidas, crear el Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, que estará a cargo de una Autoridad Autónoma con competencia para sancionar efectivamente los casos de incumplimiento legal, establecer criterios para que las entidades garanticen el principio de máxima divulgación, resolver administrativamente las controversias y capacitar y asesorar a los funcionarios.

Necesidad que la Autoridad de Transparencia informe al Ministerio Público la presunta comisión de delitos

En el marco de la tramitación de los pedidos de información a las Entidades Públicas, se ha verificado que existe un alto grado de incumplimiento de la misma. Rocio Valdez Humbser señaló lo siguiente:

"Las administraciones públicas omiten dar respuesta a las solicitudes o se niegan a entregar información. Así, en algunos supuestos, las entidades simplemente omiten responder los pedidos de información que les formulan las personas, ante cualquier requerimiento de los administrados. Esta omisión de respuesta se ha verificado incluso cuando el pedido de información es realizado por la Defensoría del Pueblo en virtud del deber de colaboración que tienen con esta institución todas las entidades públicas"¹³.

Un indicador que nos permite determinar el incumplimiento de las normas de transparencia es la cantidad de reclamos que efectúan los administrados ante los organismos de control y supervisión. Con excepción del año 2003, que representa un periodo de adaptación e implementación de la Ley de Transparencia y en el cual sólo se recibieron 77 quejas, la cantidad de quejas que ha recibido la Defensoría del Pueblo ha llegado hasta un máximo de 908 en un año (2005). Esta información podemos encontrarla con mayor detalle en el presente cuadro:

Cantidad de quejas recibidas por la Defensoría del Pueblo por año

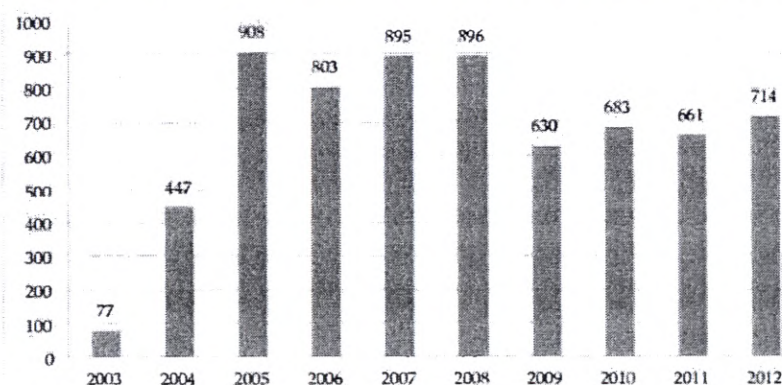


Gráfico N° 2

Fuente: Defensoría del Pueblo (Informe Defensorial N° 165)¹⁴

¹³ Blog de Rocio Valdez Humbser. Enlace URL: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/rociavaldez/2012/03/26/el-incumplimiento-a-la-ley-de-transparencia-y-acceso-a-la-informaci-n-p-blica-ley-27806/>. Fecha de consulta: 03.02.2017.

¹⁴ Informe Defensorial N° 165. Balance a diez años de vigencia de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública 2003-2013. Enlace URL: <https://redrta.files.wordpress.com/2013/12/informe->

Las quejas se encuentran ligados a diversos hechos vulneratorios tales como destrucción o pérdida de información, entrega de información incompleta, exigencia de requisitos arbitrarios o ilegales para acceder a la información, entre otros. Para mayor información presentamos el siguiente gráfico:

	Hechos vulneratorios	Temática
1	Cobros ilegales o arbitrarios	Acceso a información pública
2	Destrucción o pérdida de información	
3	Entrega de información incompleta, no solicitada, no comprensible y/o en formato no requerido	
4	Exigencia de requisitos ilegales, arbitrarios o de justificación para acceder a la información	
5	Incumplimiento del deber de clasificación de la información	
6	Incumplimiento del plazo para entregar información	
7	Negativa a dar información por excepciones no contempladas en la normativa vigente	
8	Negativa a dar información por inadecuada interpretación de las excepciones	
9	No incorporación del procedimiento de acceso a la información ni del costo de reproducción en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la entidad	
10	Inexistencia de portales de transparencia y acceso a la información, distinta a los que puedan afectar a personas con discapacidad visual	Transparencia
11	Portales que no contienen la información exigida por la ley o que contienen información incompleta, desactualizada y/o incomprensible	
12	Incumplimiento del deber de designar funcionarios responsables de entregar la información y de los portales de transparencia	Transparencia y acceso a información pública

Gráfico N° 3

Fuente: Defensoría del Pueblo (Informe Defensorial N° 165)

Si bien es cierto, el Decreto Legislativo N° 1353 ha regulado un régimen sancionador para los servidores y funcionarios públicos que incumplan las normas de transparencia y acceso a la información¹⁵, no se puede descartar que algunas conductas pueden ser pasibles de sanción penal en caso estemos ante el supuesto de la comisión del delito de abuso de autoridad regulado en el artículo 376° del Código Penal.

En tal sentido, se propone incorporar como una de las funciones de la Autoridad de Transparencia la obligación de informar al Ministerio Público cuando tome conocimiento de la presunta comisión de delitos por incumplimiento de las normas

[defensorial-nc2ba-165-balance-a-10-ac3b1os-de-vigencia-de-la-ley-de-transparencia-y-acceso-a-la-informacion-3b3n-pc3bablica.pdf](#). Fecha de consulta: 03.02.2017

¹⁵ El régimen sancionador establecido será plenamente efectivo una vez se tipifiquen las infracciones a la Ley de Transparencia, lo cual será realizado mediante Decreto Supremo.

de transparencia. Esta propuesta fue planteada oportunamente por la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción en el Anteproyecto que buscaba crear la Autoridad Nacional de Transparencia.

Otras atribuciones para la Autoridad de Transparencia

La propuesta también plantea incorporar como atribución de la Autoridad de Transparencia la atención de denuncias de los ciudadanos. Como sabemos, la administración pública se rige bajo el principio de legalidad, por el cual toda actuación debe encontrarse establecida en una norma, no pudiendo ejercer otras atribuciones que no son de su competencia.

En tal sentido, se plantea que la Autoridad Nacional de Transparencia tenga la atribución de atender denuncias remitidas por ciudadanos, lo cual permitirá que la Autoridad no pueda negarse a recibir denuncias y conocer sobre las presuntas infracciones a las normas de transparencia y acceso a la información pública que informen los ciudadanos.

También se plantea que la Autoridad de Transparencia deba proponer al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos las modificaciones normativas que consideren necesarias para el perfeccionamiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública. Ello obligará que la Autoridad deba realizar una evaluación permanente sobre el cumplimiento de los objetivos para los cuales ha sido creada la Autoridad de Transparencia.

Desclasificación de información restringida

Si bien es cierto, por el principio de publicidad se considera que toda información que tenga a su cargo el Estado es pública, siempre y cuando no se encuentre dentro de los supuestos de excepción establecidos en la normatividad vigente¹⁶.

¹⁶ El artículo 3° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806 establece lo siguiente:

Todas las actividades y disposiciones de las entidades comprendidas en la presente Ley están sometidas al principio de publicidad.

Los funcionarios responsables de brindar la información correspondiente al área de su competencia deberán prever una adecuada infraestructura, así como la organización, sistematización y publicación de la información a la que se refiere esta Ley.

En consecuencia:

1. Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por el artículo 15 de la presente Ley.
2. El Estado adopta medidas básicas que garanticen y promuevan la transparencia en la actuación de las entidades de la Administración Pública.

La Ley de Transparencia y Acceso a la información pública establece restricciones en los supuestos de información secreta, reservada y confidencial. La Defensoría del Pueblo señaló que del total de quejas recibidas por incumplimiento a las normas de transparencia y acceso a la información pública entre el 2003 y el año 2012, el 9.5% se encuentra referida a información denegada por la Entidad. De dicho porcentaje, el 50% de información fue considerada como confidencial, el 40% como información secreta y el 10% como información reservada¹⁷. Para mayor ilustración presentamos el siguiente cuadro:

Excepciones invocadas por las entidades quejadas ante la Defensoría del Pueblo

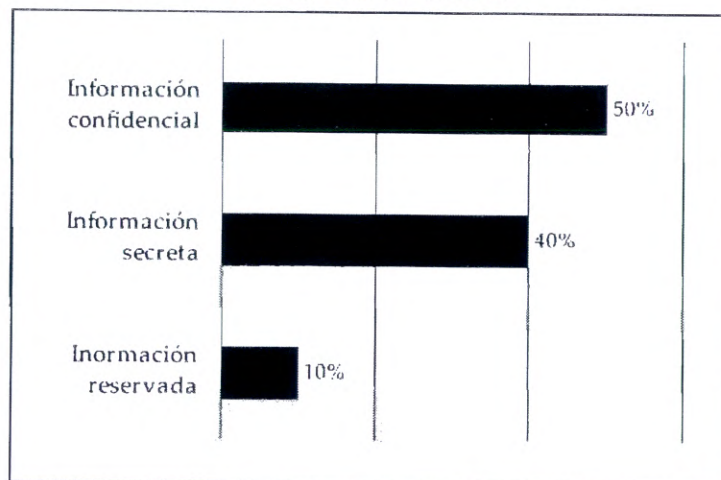


Gráfico N° 4

Fuente: Defensoría del Pueblo

De lo expuesto, podremos observar que una de las excepciones más invocadas por las Entidades para denegar las solicitudes de los administrados ha sido la información considerada como secreta. Si bien es cierto, resulta importante que en determinados supuestos el Estado pueda clasificar información como secreta o reservada para la protección de la seguridad nacional u otras razones que, debidamente ponderadas, puedan considerarse como limitantes del derecho al acceso a la información, lastimosamente dichas excepciones pueden ser invocadas de manera arbitraria con la sola finalidad de restringir el acceso a la fiscalización de los ciudadanos y las autoridades competentes.

3. El Estado tiene la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

¹⁷ Informe Defensorial 165. Balance a diez años de vigencia de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Pag. 151 -153

A modo de ejemplo, podemos señalar el caso de la contratación del sistema satelital para la implementación y desarrollo del Centro Nacional de Operaciones de Imágenes Satelitales del Perú – CNOIS, cuyo estudio de mercado, el informe técnico económico y el de disponibilidad presupuestal fueron clasificados como secreto a través del Decreto Supremo N° 017-2013-DE, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el día 14 de diciembre de 2013.

Dicha norma ha sido sumamente cuestionada toda vez que no permite una adecuada fiscalización en la contratación de dicho sistema satelital. Los documentos clasificados son relevantes toda vez que permitirían determinar el valor y la concurrencia de postores en este proceso de contratación. La imposibilidad de acceso a dicha información no permitiría determinar si hubo, por ejemplo, algún favorecimiento para seleccionar o elegir al proveedor del sistema.

En la actualidad, la compra del sistema satelital se encuentra siendo investigada por la Comisión de Defensa Nacional, Orden Interno, Desarrollo alternativo y lucha contra las drogas del Congreso de la República, la cual (actualmente) ya ha determinado un grupo de personas que se encontrarían en calidad de investigados.

Estas situaciones se presentan porque la clasificación de información como secreta o reservada se establece de manera subjetiva, pese a que existen supuestos legales que sirven como criterios orientadores para otorgar dicha clasificación. En tal sentido, es importante la existencia de una Entidad Supervisora que determine si corresponde la clasificación de información, aplicando criterios de ponderación entre los bienes jurídicos o derechos fundamentales que puedan verse afectados.

Por ello, la propuesta planteada otorga al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública la facultad de desclasificar información restringida, sea ésta información secreta, reservada o confidencial, conforme a los supuestos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806.

De forma global, consideramos que con las propuestas normativas planteadas, la Autoridad de Transparencia y el Tribunal podrán contar con herramientas que permitan un control adecuado del cumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública, dando cumplimiento de esa manera al principio de publicidad y garantizando el derecho al acceso a la información de los

ciudadanos, permitiendo asimismo a los medios de comunicación acceder a la documentación que necesiten para sus labores de investigación que permitan detectar cualquier irregularidad en la función pública.

II. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

Análisis económico:

El presente Proyecto de Ley no irroga egreso alguno al erario nacional,

Análisis social:

La propuesta tendrá un impacto positivo en la sociedad debido a que permitirá efectivizar el derecho de acceso a la información pública que tienen los ciudadanos, pudiendo por ende transparentar las actuaciones de la Administración Pública.

III. EFECTO DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente norma incorpora los incisos 9, 10, 11 y 12 al artículo 4° del Decreto Legislativo N° 1353, el cual se encuentra referido a las facultades de la Autoridad Nacional de Transparencia. También incorpora el inciso 6 al artículo 7° del Decreto Legislativo otorgando al Tribunal de Transparencia la facultad de desclasificar información. Por último, se propone derogar el artículo 5° del Decreto Legislativo 1353, toda vez que el Tribunal sería el competente para determinar la desclasificación o no de información.

IV. VINCULACIÓN CON EL ACUERDO NACIONAL

La presente propuesta legislativa se vincula con las siguientes Políticas de Estado:

- N° 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".

La aprobación de esta propuesta fortalecerá la transparencia en las actuaciones de las Entidades Públicas.

- N° 29 "Acceso a la información, libertad de expresión y libertad de prensa".
- La aprobación de la propuesta permitirá efectivizar el derecho de acceso a la información que tienen los ciudadanos, asimismo, facilitará la labor de investigación que realizan los medios de comunicación.