



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010300912019

Expediente : 00056-2019-JUS/TTAIP
Impugnante : FELIPE NOLBERTO GARCÍA CÁRDENAS
Entidad : COMANDO CONJUNTO DE LAS FUERZAS ARMADAS
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 14 de marzo de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00056-2019-JUS/TTAIP de fecha 15 de febrero de 2019, interpuesto por el ciudadano **FELIPE NOLBERTO GARCÍA CÁRDENAS** contra el Oficio N° 1734-CCFFAA/SJ/UAIP de fecha 26 de abril de 2018, mediante el cual el **COMANDO CONJUNTO DE LAS FUERZAS ARMADAS** denegó las solicitudes de acceso a la información pública presentadas con Registros N° 216526, 216528 y 216531 de fecha 14 de abril de 2018¹.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 14 de abril de 2018 el recurrente solicitó al Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas copia de la siguiente información:

- a. Resoluciones N° 1086, 1087, 1088, 1089, 1090, 1091, 1092 y 1093, con sus respectivas actas, correspondientes al año 2009.
- b. Resoluciones N° 129, 153 y 113, con sus respectivas actas, correspondientes al año 2016.

Mediante el Oficio N° 1734-CCFFAA/SJ/UAIP de fecha 26 de abril de 2018, el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas denegó la entrega de la información requerida señalando que esta correspondía a datos personales de terceras personas cuya divulgación podría constituir una invasión a la intimidad personal, en observancia del inciso 5 del artículo 17° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM², constituyendo una excepción al derecho de acceso a la información pública.

En el plazo de ley el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, alegando que en anteriores oportunidades se le proporcionó información similar.

¹ Registros correspondientes al año 2018.

² En adelante, Ley de Transparencia.

Mediante el Oficio N° 01084-2019-MINDEF/SG de fecha 15 de febrero de 2019, el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas remitió a esta instancia el recurso de apelación presentado por el recurrente, adjuntando los actuados del expediente.

Con Oficio N° 966-CCFFAA/SJ de fecha 7 de marzo de 2019, la entidad formuló sus descargos³ respecto del recurso de apelación presentado, reiterando los fundamentos de la denegatoria materia de impugnación.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, con excepción de aquellas informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

A su vez, el artículo 10° de la Ley de Transparencia establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Por su parte, el numeral 3 del artículo 3° de la citada norma establece que el Estado tiene la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

De otro lado, el numeral 5 del artículo 17° de la referida norma establece una limitación al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, al restringir la entrega de la información confidencial relacionada con los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar.

2.1 Materia en Discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información solicitada por el recurrente se encuentra incluida en la excepción prevista en el numeral 5 del artículo 17° de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

En concordancia con las normas antes citadas, el Tribunal Constitucional ha señalado en el fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que *"... de acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas"*.

En esa línea, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, dicho colegiado estableció que *"... la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción"*.

³ Requerimiento realizado mediante la Resolución N° 010100712019 de fecha 28 de febrero de 2019.

Por otro lado, dicho colegiado ha establecido que corresponde al Estado acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por un ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC:

“De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado”. (subrayado nuestro).

En tal sentido, de las normas y pronunciamientos constitucionales citados, se tiene que toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública es de acceso público, y en caso la información solicitada corresponda a un supuesto de excepción al derecho de acceso a la información pública, constituye un deber de la entidad acreditar dicha condición.

Ahora bien, conforme se aprecia del Oficio N° 1737-CCFFAA/SJ/UAIP, la entidad manifiesta como sustento de la denegatoria de la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente, que esta corresponde a actas y documentación que contienen nombres de terceras personas cuya divulgación constituiría una invasión a la intimidad, por lo que según lo previsto en el inciso 5 del artículo 17° de la Ley de Transparencia, constituye una excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública.

No obstante lo manifestado por el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, de autos no se advierte un detalle o precisión respecto al contenido de la resoluciones y actas requeridas, omitiendo indicar la entidad los datos personales que se habrían consignado en la referida documentación y de qué forma la divulgación de dicha información podría ser susceptible de vulnerar el derecho de intimidad de terceros, siendo insuficiente el solo dicho de la entidad para acreditar la excepción prevista en la ley, más aún cuando en atención a los criterios constitucionales mencionados, la carga de la prueba de la existencia de un supuesto de excepción le corresponde al Estado.

En efecto, dicha interpretación es concordante con lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC, en el sentido que “... no basta afirmar que la información contenida en la ficha solicitada tiene carácter privado, sino que se requiere, además, una justificación que explicita las razones por las no es posible divulgarla.”, y es que, de acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción. Siendo así, queda claro que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas. (subrayado nuestro).

Por otro lado, es pertinente anotar que la referida institución castrense remitió a esta instancia copias de las resoluciones que fueron solicitadas por el recurrente en su solicitud de acceso a la información pública, respecto del reconocimiento de diversos integrantes del Ejército Peruano como “Defensores de la Patria en la Condición de Vivo”, por su participación en el conflicto armado del Alto Cenepa del año 1995, apreciándose de su contenido que en ellas se consigna los

nombres y apellidos del combatiente, su participación en el conflicto, el periodo de tiempo en la zona armada, la función desempeñada en combate, la referencia a las acciones desarrolladas así como la base legal que sustenta la parte resolutive del citado reconocimiento oficial.

Asimismo, de la verificación efectuada en la página web del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas se advierte la publicidad de un listado de miembros del ejército peruano denominado "*Padrón General de Defensores de la Patria de la Campaña Militar del Alto Cenepa del año 1995, según la Ley N° 26511*"⁴, en el que se detalla los nombres y apellidos de los soldados que han obtenido dicho reconocimiento, así como el número de la resolución administrativa correspondiente, siendo evidente con ello que el reconocimiento otorgado a los miembros de las fuerzas armadas que participaron en el citado conflicto bélico de ningún modo es reservado, más aún cuando dicha condición implica el otorgamiento de beneficios económicos con cargo a los recursos públicos administrados por el Estado, situación que incluso se encuentra comprendida en los alcances del numeral 2 del artículo 5° de la Ley de Transparencia, en el sentido que la información presupuestal debe ser difundida, de forma progresiva, a través de internet.

En consecuencia, no habiendo demostrado la entidad que el contenido de las resoluciones y sus respectivas actas se encuentren vinculadas o contengan datos referidos a la intimidad personal o familiar, o que contenga información que afecta la intimidad o dignidad de una persona, no se encuentra acreditada la excepción prevista por el numeral 5 del artículo 17° de la Ley de Transparencia, por lo que corresponde que el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas entregue documentación solicitada por el recurrente.

Finalmente, de conformidad con el artículo 30° del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° y el numeral 1 del artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1353;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **FELIPE NOLBERTO GARCÍA CÁRDENAS**, en consecuencia, **REVOCAR** lo dispuesto por el **COMANDO CONJUNTO DE LAS FUERZAS ARMADAS** mediante el Oficio N° 1734-CCFFAA/SJ/UAIP; y, en consecuencia, **ORDENAR** al **COMANDO CONJUNTO DE LAS FUERZAS ARMADAS** que proceda a entregar la información solicitada por el recurrente.

Artículo 2.- SOLICITAR al **COMANDO CONJUNTO DE LAS FUERZAS ARMADAS** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

⁴ Información obtenida de la siguiente dirección electrónica:
http://www.cffaa.mil.pe/pdf/AANN/02_PADRON_Gral_DEFENSORES_CENEPA_1995-18_ENERO_19.pdf

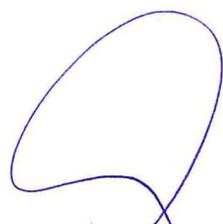
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución al ciudadano **FELIPE NOLBERTO GARCÍA CÁRDENAS** y al **COMANDO CONJUNTO DE LAS FUERZAS ARMADAS**, de conformidad con lo previsto en el numeral 16.1 del artículo 16° de la norma antes citada

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



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

