



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010307282020

Expediente : 00934-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **JORGE FÉLIX AMPUERO BEGAZO**
Entidad : **FUERO MILITAR POLICIAL**
Sumilla : Declara fundado en parte el recurso de apelación

Miraflores, 16 de octubre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00934-2020-JUS/TTAIP de fecha 18 de setiembre de 2020, interpuesto por **JORGE FÉLIX AMPUERO BEGAZO**¹, contra la respuesta contenida en el Oficio N° 411-2020-FMP/SG notificado el 16 de setiembre de 2020, a través del cual el **FUERO MILITAR POLICIAL**² atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente con fecha 7 de setiembre de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 7 de setiembre de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó se remita a su correo electrónico o se le entregue en copia simple la siguiente información:

“(…)”

1. *Se me entregue la Resolución Administrativa N° 037-2013/PFSMP/SP del 27-12-2013, Manual de Actuaciones Fiscales y Formatos Técnicos del Fiscal Militar Policial y los Acuerdos de Doctrina Jurisprudencial del Fuero Militar Policial.*
2. *Sean Publicados en la página web del Fuero Militar Policial estos documentos”.*

El 16 de setiembre de 2020 mediante el Oficio N° 411-2020-FMP/SG, la entidad comunicó al recurrente que el requerimiento de dicha resolución, así como su publicación debió ser solicitado a la Presidencia de la Fiscalía Suprema Militar Policial por tratarse de un organismo autónomo en el ejercicio de sus funciones, toda vez que la resolución solicitada, así como los otros documentos obran en dicho organismo, de acuerdo a lo establecido en el inciso b) del artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

El 18 de setiembre de 2020, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis contra el Oficio N° 411-2020-FMP/SG, alegando que la respuesta denegatoria de su pedido no tiene asidero legal, puesto que Fiscalía Suprema Militar Policial es órgano que forma parte de la entidad de acuerdo a lo establecido en el artículo 24 de la Ley N° 29182, Ley de Organización y Funciones del Fuero Militar; razón por la cual no se le puede atribuir la condición de organismo autónomo; además, el artículo 2 de la Resolución Administrativa N° 037-2013/PFSMP/SP, se resuelve *“Oficiar a la Presidencia del Fuero Militar Policial para que disponga la publicación de esta resolución en la intranet y en la página web del Fuero Militar Policial”*.

Asimismo, agrega el recurrente, con relación al pedido de los Acuerdos de Doctrina Jurisdiccional, respecto de los cuales no se emitió pronunciamiento alguno, el Consejo Ejecutivo de la entidad a través de las Resoluciones Administrativas N° 018-2017 y 014-2018-FMP/CE/SG, de fechas 20 de marzo de 2017 y 9 de febrero de 2018, autorizó su publicación en su portal institucional (www.fmp.gob.pe), lo cual evidencia su posesión.

Mediante la Resolución N° 010106732020³ se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio, solicitando a la entidad la remisión del expediente administrativo correspondiente y la formulación de sus descargos⁴, los cuales fueron presentados por la entidad a través del Oficio N° 471-2020-FMP/SG de fecha 14 de octubre de 2020⁵, señalando que *“(...) al mencionado ciudadano no se le ha negado la información solicitada en vista que el documento requerido (Res. Adm. N° 037-2013/PFSMP/SP de fecha 27DIC13) se encuentra bajo posesión y control de la Fiscalía Militar Policial, organismo que goza de independencia y autonomía en el ejercicio de sus funciones, toda vez que el mencionado documento fue creado y obtenido por dicho organismo, es por ello que se reencausó la solicitud poniendo en conocimiento dicha circunstancia al solicitante”*; asimismo, agrega la entidad que: *“(...) respecto a los acuerdos y/o Plenarios de la doctrina jurisdiccional años 2016 y 2017 del Fuero Militar Policial que indica el solicitante se encuentran publicados en la Página Institucional del Fuero Militar Policial”*.

Adicionalmente, el recurrente con fecha 14 de octubre de 2020 remitió un escrito solicitando se precluya el derecho de presentar descargos por parte de la entidad, así como que se acepte el pedido de acceso a la información pública.

II. ANÁLISIS

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

A su vez, el artículo 3 de la Ley de Transparencia establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 10 del referido cuerpo legal 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

³ Resolución de fecha 2 de octubre de 2020, notificada a la entidad el 8 de octubre del mismo año, mediante Cédula de Notificación N° 4239-2020.

⁴ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes física y virtual correspondiente al día de hoy.

⁵ Ingresados a esta instancia en la fecha.

o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

Por otro lado, el segundo párrafo del literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia el cual señala que en el supuesto que las entidades de la Administración Pública no estén obligadas a poseer la información solicitada y de conocer su ubicación o destino, debe reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la posea, y poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante, siendo ello concordante con el numeral 15-A.1 del artículo 15-A de del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobada por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁶, el cual establece que las dependencias de la entidad encausan las solicitudes de información que reciban hacia el funcionario encargado dentro del mismo día de su presentación, más el término de la distancia, para las dependencias desconcentradas territorialmente.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la solicitud de acceso a la información pública fue atendida conforme a lo dispuesto en la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

Sobre el particular, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés general, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC indicando:

“La protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos”

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que *“Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley”*. Es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción.

⁶ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado respecto del mencionado Principio de Publicidad lo siguiente:

“(…) Esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado”.

Dentro de ese contexto, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en tal sentido, efectuando una interpretación *contrario sensu*, es perfectamente válido inferir que la administración pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.

Con relación al ítem 1 de la solicitud:

Al respecto, el recurrente solicitó se remita a su correo electrónico o se le entregue en copia simple la Resolución Administrativa N° 037-2013/PFSMP/SP del 27 de diciembre de 2013, que aprueba el Manual de Actuaciones Fiscales y Formatos Técnicos del Fiscal Militar Policial, así como los Acuerdos de Doctrina Jurisprudencial del Fuero Militar Policial; asimismo, requirió que estos sean publicados en su página web, a lo que la entidad emitió respuesta respecto del requerimiento de la referida resolución, indicando que tal petición debió ser dirigida a la Presidencia de la Fiscalía Suprema Militar Policial, al encontrarse en su posesión, de acuerdo a lo establecido en el inciso b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia.

En tal sentido, es importante mencionar que el artículo 5 del Ley N° 29182, Ley de Organización y Funciones del Fuero Militar Policial⁷, establece que “El Fuero Militar Policial es único y ejerce jurisdicción en el ámbito nacional a través de sus órganos jerárquicamente organizados. Está integrado por órganos jurisdiccionales y fiscales de nivel equivalente.

El Consejo Ejecutivo del Fuero Militar Policial es el máximo órgano de gobierno y administración. Está conformado por los vocales y fiscales supremos militares policiales, que son un total de doce oficiales generales o almirantes, en situación de actividad o retiro, que pertenecen al Cuerpo Jurídico Militar Policial.

(...)

Compete al Consejo Ejecutivo del Fuero Militar Policial:

(...)

6. Aprobar la doctrina jurisdiccional en materia penal militar policial, que guía el accionar de los operadores jurisdiccionales y fiscales del Fuero Militar Policial.

(Subrayado agregado)

Asimismo, el artículo 21 de la Ley N° 29182, prevé que “Los órganos fiscales del Fuero Militar Policial ejercen la acción penal militar de oficio o a petición de parte, en los casos de delitos de función. Poseen autonomía e independencia en el ejercicio de sus funciones”, siendo ello concordante con el primer párrafo del artículo 24 del mismo cuerpo normativo el cual establece que “La Fiscalía Suprema Militar Policial es el

⁷ En adelante, Ley N° 29182.

órgano que dirige y orienta el ejercicio de la función fiscal en el Fuero Militar Policial".
(Subrayado agregado)

Ahora bien, en atención al pedido de la Resolución Administrativa N° 037-2013/PFSMP/SP, cabe señalar que, si bien la entidad argumentó que dicho pedido debió ser dirigido a la Fiscalía Suprema Militar Policial, de la normativa antes expuesta se advierte que el Fuero Militar Policial está conformado por los órganos jurisdiccionales y fiscales, siendo la Fiscalía Suprema Militar Policial el órgano que dirige y orienta el ejercicio de la función fiscal.

En esa línea, cabe señalar que las dependencias de las entidades de la administración pública tienen la obligación de encausar las solicitudes de información presentadas por los recurrentes hacia el funcionario responsable de acceso a la información, de conformidad con el literal a) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, establece lo siguiente: "Toda solicitud de información debe ser dirigida al funcionario designado por la entidad de la Administración Pública para realizar esta labor. En caso de que este no hubiera sido designado, la solicitud se dirige al funcionario que tiene en su poder la información requerida o al superior inmediato. Las dependencias de la entidad tienen la obligación de encausar las solicitudes al funcionario encargado". (Subrayado agregado)

En concordancia con lo descrito, dicho encauzamiento deberá ser realizado en el mismo día, de acuerdo con el numeral 15-A.1 del artículo 15 del Reglamento de la Ley de Transparencia, el cual establece que "De conformidad con el inciso a) del artículo 11 de la Ley, las dependencias de la entidad encausan las solicitudes de información que reciban hacia el funcionario encargado dentro del mismo día de su presentación, más el término de la distancia, para las dependencias desconcentradas territorialmente". (Subrayado agregado)

Adicionalmente a ello, la entidad ha señalado en sus descargos presentados a través del Oficio N° 471-2020-FMP/SG, que "(...) al mencionado ciudadano no se le ha negado la información solicitada en vista que el documento requerido (Res. Adm. N° 037-2013/PFSMP/SP de fecha 27DIC13) se encuentra bajo posesión y control de la Fiscalía Militar Policial, organismo que goza de independencia y autonomía en el ejercicio de sus funciones, toda vez que el mencionado documento fue creado y obtenido por dicho organismo, es por ello que se reencausó la solicitud poniendo en conocimiento dicha circunstancia al solicitante"(subrayado agregado); sin embargo, no obra en autos documentación que acredite la realización del reencauzamiento aludido por la entidad.

En consecuencia, la entidad habiendo recibido la solicitud se encontraba en la obligación de encausarla, en el día, al funcionario responsable para efectos de que el órgano poseedor de la documentación requerida, en su caso, la Fiscalía Suprema Militar Policial proceda a la debida atención, con el propósito de garantizar a plenitud el ejercicio del derecho de acceso a la información pública del recurrente, situación que no se ha acreditado ante esta instancia.

De otro lado, respecto al requerimiento de los Acuerdos de Doctrina Jurisprudencial del Fuero Militar Policial, se advierte que la entidad ha omitido indicar que no cuenta con la información requerida, no tiene la obligación de poseerla o, teniéndola en su poder, no acreditó la existencia de algún supuesto de excepción previsto en la Ley de Transparencia para su denegatoria, por lo que la Presunción de Publicidad respecto de la información solicitada se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada.

En tal sentido, cabe mencionar que de acuerdo al artículo 5 de la Ley N° 29182, el Consejo Ejecutivo el máximo órgano de gobierno y administración, el cual tiene, entre otras funciones, la de aprobar la doctrina jurisdiccional en materia penal militar policial que guía el accionar de los operadores jurisdiccionales y fiscales del Fuero Militar Policial.

Además, se advierte de autos la existencia de las Resoluciones Administrativas N° 018-2017 y 014-2018-FMP/CE/SG, de fechas 20 de marzo de 2017 y 9 de febrero de 2018, respectivamente, de las cuales se advierte en sus considerandos la aprobación de seis (6) y cinco (5) Acuerdos de Doctrina Jurisprudencial en materia penal militar policial.

Por ello, cabe indicar que el artículo 10 de la Ley de Transparencia precisa 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.”* (subrayado agregado), por consiguiente, en cumplimiento de dicha obligación corresponde a la entidad entregar la información pública solicitada.

Adicionalmente a ello, la entidad ha señalado en los descargos presentados a través del Oficio N° 471-2020-FMP/SG que *“(…) respecto a los acuerdos y/o Plenarios de la doctrina jurisdiccional años 2016 y 2017 del Fuero Militar Policial que indica el solicitante se encuentran publicados en la Página Institucional del Fuero Militar Policial”,* sin embargo, no se aprecia de autos que dicha información haya sido remitida al correo electrónico del recurrente o se haya puesto a disposición en copia simple el íntegro de lo requerido, conforme a lo expresado en la solicitud de acceso a la información pública.

En consecuencia, corresponde estimar este extremo del recurso de apelación materia de autos, conforme los argumentos expuestos.

Con relación al ítem 2 de la solicitud:

Po otra parte, respecto al pedido de publicación en la página WEB de la entidad de la Resolución Administrativa N° 037-2013/PFSMP/SP del 27 de diciembre de 2013, que aprueba el Manual de Acotaciones Fiscales y Formatos Técnicos del Fiscal Militar Policial y los Acuerdos de Doctrina Jurisprudencial del Fuero Militar Policial, es preciso hacer referencia que esta instancia de acuerdo al artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1353, 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 Intereses⁸ *“(…) es un 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. Como tal es competente para resolver las controversias que se susciten en dichas materias (…)”,* por lo que no tiene competencia para emitir pronunciamiento alguno respecto de dicho pedido.

Por ello, de acuerdo con el numeral 93.1 del artículo 93 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto

⁸ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

Supremo N° 004-2019-JUS⁹ establece que cuando un órgano administrativo estime que no es competente para la tramitación o resolución de un asunto, debe remitir directamente las actuaciones al órgano que considere competente, con conocimiento del administrado.

En consecuencia, al no ser esta instancia competente para conocer y/o emitir pronunciamiento sobre el fondo de la pretensión del recurrente, corresponde declarar improcedente el recurso de apelación concerniente al ítem 2 de la solicitud de fecha 7 de setiembre de 2020¹⁰.

De otro lado, respecto del escrito del recurrente remitido con fecha 14 de octubre de 2020, solicitando se precluya el derecho de la entidad de presentar descargos, es preciso señalar que al haber sido remitidos con anterioridad a la emisión de la presente resolución, los referidos descargos han sido incluidos para su evaluación por parte de esta instancia, para efectos de mejor resolver.

Por los considerandos expuestos¹¹ y de conformidad con lo previsto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO EN PARTE el recurso de apelación interpuesto por **JORGE FÉLIX AMPUERO BEGAZO, REVOCANDO** lo dispuesto por el **FUERO MILITAR POLICIAL** mediante el Oficio N° 411-2020-FMP/SG; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que realice el encauzamiento correspondiente a la Fiscalía Suprema Militar Policial; asimismo, que entregue la documentación requerida en el ítem 1 de la solicitud del recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **FUERO MILITAR POLICIAL** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo ordenado en el Artículo 1 de la presente resolución, respecto de la solicitud de información pública de **JORGE FÉLIX AMPUERO BEGAZO**.

Artículo 3.- DECLARAR IMPROCEDENTE por incompetencia el recurso de apelación concerniente al ítem 2 de la solicitud recaído en el Expediente N° 00934-2020-JUS/TTAIP, interpuesto por **JORGE FÉLIX AMPUERO BEGAZO** contra el Oficio N° 411-2020-FMP/SG, a través del cual el **FUERO MILITAR POLICIAL** atendió la solicitud de acceso a la información pública del recurrente de fecha 7 de siembre de 2020.

Artículo 4.- 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.

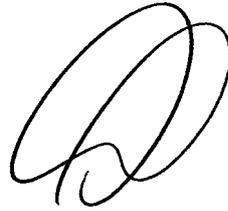
Artículo 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JORGE FÉLIX AMPUERO BEGAZO** y al **FUERO MILITAR POLICIAL**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

⁹ En adelante, Ley N° 27444.

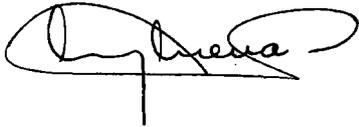
¹⁰ Careciendo de sentido la remisión al órgano competente, debido a que éste ya ha tomado conocimiento de la petición del administrado correspondiéndole, en su caso, la evaluación y atención de lo solicitado.

¹¹ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

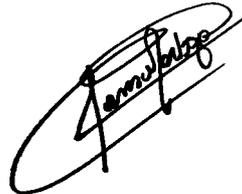
Artículo 6.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: uzb