



# *Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública*

## **Resolución 001317-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA**

Expediente : 01134-2022-JUS/TTAIP  
Recurrente : **JORGE FÉLIX AMPUERO BEGAZO**  
Entidad : **FUERZA AÉREA DEL PERÚ**  
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 6 de junio de 2022

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 01134-2022-JUS/TTAIP de fecha 11 de mayo de 2022, interpuesto por **JORGE FÉLIX AMPUERO BEGAZO** contra la Carta NC-190-DITA-N° 0466 de fecha 27 de abril de 2022, mediante la cual la **FUERZA AÉREA DEL PERÚ** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 29 de marzo de 2022.

### **CONSIDERANDO:**

#### **I. ANTECEDENTES**

Con fecha 29 de marzo de 2022, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

*“(…) EL INFORME DEL DIRECTOR GENERAL DE PERSONAL DE LA FAP, SOBRE LA DECLARATORIA DE LA VACANTE A MAYOR GENERAL EFA “JURÍDICO” DEL PROCESO DE ASCENSO DEL 2019, QUE SUSTENTÓ LA RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 1338-2019-DE/FAP DEL 04 DE OCTUBRE DE 2019.”*

Mediante Carta NC-190-DITA-N° 0466 de fecha 27 de abril de 2022, la entidad comunicó al recurrente que, en mérito a lo informado por el Director General de Personal la determinación de las vacantes *“(…) es efectuada bajo los criterios del artículo 23 del Reglamento de la Ley N° 29108 “Ley de Ascensos de los Oficiales de las Fuerzas Armadas”, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2008-DE, modificado por Decreto Supremo N° 015-2011-DE/SG”,* precisando que la declaratoria de las vacantes correspondientes al proceso de ascenso FAP año 2019-2020 fue declarado mediante la Resolución Ministerial N° 1338-2019 DE/FAP de fecha 4 de octubre de 2019.

El 11 de mayo de 2022, el recurrente interpone ante esta instancia el recurso de apelación contra la citada carta, señalando esencialmente que es nula por inexistencia de motivación o motivación aparente, considerando denegada su solicitud de información.

Mediante Resolución 001211-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA<sup>1</sup>, esta instancia admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud presentada y la formulación de sus descargos, requerimientos que fueron atendidos con Documento NC-190-DITA-N° 0575 de fecha 2 de junio de 2022, mediante el cual remite el citado expediente administrativo, detallando el procedimiento interno para dar atención a la solicitud del recurrente.

## 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.



En este marco, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS<sup>2</sup> establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

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.



Además, los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto establecen las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información, consistentes en la información que sea calificada como secreta, reservada y confidencial, respectivamente, precisándose en el artículo 18 de la referida ley, que los artículos que establecen las excepciones deben ser interpretados de manera restrictiva, por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

En dicha línea, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM<sup>3</sup>, señala que cuando se denegara el acceso a la información requerida por considerar que no tiene carácter público, las entidades de la Administración Pública deberán hacerlo obligatoriamente en base a razones de hecho y a las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia.

### 2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la solicitud de acceso a la información pública del recurrente ha sido atendida conforme a la Ley de Transparencia.

### 2.2 Evaluación de la materia en discusión

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,

<sup>1</sup> Resolución notificada a la entidad el 31 de mayo de 2022, mediante Cédula de Notificación N° 4634-2022-JUS/TTAIP.

<sup>2</sup> En adelante, Ley de Transparencia.

<sup>3</sup> En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

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”. (subrayado agregado)



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, y el secreto es la excepción. 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”.*



Con el propósito de garantizar el suministro de información pública a los ciudadanos, corresponde a toda entidad pública, en virtud del artículo 13 de la Ley de Transparencia suministrar la información requerida de clara, precisa y completa. Siguiendo al Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 3 de su sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC:

*“A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa”.*

En coherencia con lo anterior, este Tribunal sostiene que corresponde a toda entidad contestar de manera clara, precisa y completa las solicitudes de acceso a la información pública presentadas por los ciudadanos en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, cuya obligación se extiende a los casos de inexistencia, en cuyo caso, conforme al tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada.

En este marco, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en tal sentido,

efectuando una interpretación *contrario sensu*, es perfectamente válido inferir que la administración pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.

En el caso de autos, el recurrente solicitó copia del "(...) EL INFORME DEL DIRECTOR GENERAL DE PERSONAL DE LA FAP, SOBRE LA DECLARATORIA DE LA VACANTE A MAYOR GENERAL EFA "JURÍDICO" DEL PROCESO DE ASCENSO DEL 2019, QUE SUSTENTÓ LA RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 1338-2019-DE/FAP DEL 04 DE OCTUBRE DE 2019", (subrayado agregado), y la entidad brindó respuesta mediante la Carta NC-190-DITA-N° 0466 de fecha 27 de abril de 2022, comunicando que:



*"Al respecto, de acuerdo al documento de la referencia b), de su conocimiento y lo informado por el Director General de Personal (DIGPE), es necesario precisar que la determinación de las vacantes es efectuada bajo los criterios del artículo 23 del Reglamento de la Ley N° 29108 "Ley de Ascensos de los Oficiales de las Fuerzas Armadas", aprobado por Decreto Supremo N° 011-2008-DE, modificado por Decreto Supremo N° 015-2011-DE/SG, en tal sentido la declaratoria de las vacantes correspondientes al proceso de ascenso FAP año 2019-2020 fue declarado mediante el documento de la referencia c) [Resolución Ministerial N° 1338-2019 DE/FAP]." (subrayado agregado)*



Asimismo, mediante la formulación de descargos, la entidad señala que mediante Oficio FAP N° 000077-2022 del 31 de marzo de 2022, la Dirección de Información e Intereses Aeroespaciales solicitó a la Dirección General de Personal la información requerida por el recurrente y mediante Oficio FAP N° 000133-2022-DIGPE/FAP del 20 de abril de 2022, la Dirección General de Personal remitió la respuesta, la misma que fue remitida al recurrente mediante Oficio NC-190-DITA-N° 0466 del 27 de abril de 2022.



De la revisión de los citados documentos, se aprecia que la entidad no ha negado encontrarse en posesión de la información, sino que ha estimado que la documentación solicitada por el recurrente corresponde a la Resolución Ministerial N° 1338-2019 DE/FAP, al encontrarse vinculada a la declaratoria de las vacantes correspondientes al proceso de ascenso FAP año 2019-2020, y lo que se ha requerido es el Informe del Director General de personal de la FAP que sustentó dicha resolución ministerial.

Al respecto, es importante tener en consideración que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información completa, clara, precisa y oportuna, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC, anteriormente citada.

En el mismo sentido, resulta ilustrativo el criterio expresado por el Instituto Nacional de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales de México – INAI, en las resoluciones RRA 0003/16 (Comisión Nacional de las Zonas Áridas, 29 de junio de 2016), RRA 0100/16 (Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación, 13 de julio de 2016), y RRA 1419/16 (Secretaría de Educación Pública, 14 de setiembre de 2016): "Para el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, la congruencia implica que exista concordancia entre el requerimiento formulado por el particular y la respuesta proporcionada por el sujeto obligado;

mientras que la exhaustividad significa que dicha respuesta se refiera expresamente a cada uno de los puntos solicitados. Por lo anterior, los sujetos obligados cumplirán con los principios de congruencia y exhaustividad, cuando las respuestas que emitan guarden una relación lógica con lo solicitado y atiendan de manera puntual y expresa, cada uno de los contenidos de información” (subrayado agregado).



De este modo, se concluye que, al atender una solicitud de acceso a la información pública, la entidad tiene la obligación de brindar una respuesta completa y congruente con lo requerido, debiendo pronunciarse sobre la información solicitada, así como entregar, en caso de corresponder, los documentos requeridos en la misma, o en su defecto comunicar su inexistencia, y no otorgar una información distinta a la solicitada.



En mérito a dicha premisa, en el caso de autos la entidad atendió la solicitud de información en forma incongruente, dado que el pedido del recurrente corresponde a la entrega de un informe expedido por el Director General de Personal sobre la declaratoria de la vacante a mayor general EFA “JURÍDICO” del proceso de ascenso del 2019, declarado mediante la Resolución Ministerial N° 1338-2019-DE/FAP, en cuyo último considerando<sup>4</sup> se hace alusión a una comunicación del citado director, y la entidad ha brindado una respuesta señalando que la Resolución Ministerial N° 1338-2019-DE/FAP declaró las vacantes del mencionado proceso de ascenso, lo que no es materia de la solicitud.



En consecuencia, habida cuenta que la entidad no ha invocado alguna excepción contemplada en la Ley de Transparencia, la presunción de publicidad que goza dicha información se encuentra vigente; por lo que, corresponde declarar fundado el recurso de apelación presentado y disponer la entrega de la información pública solicitada por el recurrente, caso contrario, comunique de manera clara, precisa y veraz su inexistencia, conforme a lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020<sup>5</sup>.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto en los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

<sup>4</sup> El último considerando de la citada resolución ministerial señala lo siguiente: “Estando a lo informado por el Director General del Personal de la Fuerza Aérea y a lo propuesto por el Comandante General de la Fuerza Aérea del Perú”. (subrayado agregado).

<sup>5</sup> Dentro de ese marco, en el supuesto de inexistencia de la información requerida, es importante resaltar que mediante la Resolución N° 010300772020 emitida por esta instancia y publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 11 de febrero de 2020, se declaró precedente administrativo de observancia obligatoria lo siguiente: “Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión. En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante”. (subrayado y resaltado agregado)

Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO** el recurso de apelación presentado por **JORGE FÉLIX AMPUERO BEGAZO** contra la Carta NC-190-DITA-N° 0466 de fecha 27 de abril de 2022; en consecuencia, **ORDENAR** a la **FUERZA AÉREA DEL PERÚ** que entregue la información requerida mediante la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 29 de marzo de 2022, caso contrario, le otorgue una respuesta clara, precisa y veraz sobre su inexistencia, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

**Artículo 2.- SOLICITAR** a la **FUERZA AÉREA DEL PERÚ** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

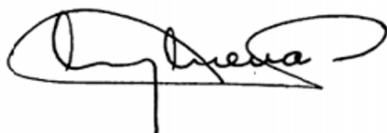
**Artículo 3.- DECLARAR** agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

**Artículo 4.- ENCARGAR** a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JORGE FÉLIX AMPUERO BEGAZO** y a la **FUERZA AÉREA DEL PERÚ**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

**Artículo 5.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional ([www.minjus.gob.pe](http://www.minjus.gob.pe)).



PEDRO CHILET PAZ  
Vocal Presidente



MARIA ROSA MENA MENA  
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA  
Vocal