



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 002926-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 02665-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **WILDER ORIHUELA MUNIVE**
Entidad : **EJÉRCITO DEL PERÚ**
Sumilla : Declara improcedente el recurso de apelación.

Miraflores, 15 de diciembre de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 02665-2022-JUS/TTAIP de fecha 22 de noviembre de 2022, interpuesto por **WILDER ORIHUELA MUNIVE** contra la comunicación contenida en el correo electrónico de fecha 18 de octubre de 2022, mediante el cual el **EJÉRCITO DEL PERÚ** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 6 de octubre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 6 de octubre de 2022, a través de la Carta N° 002/WOM, el recurrente solicitó a la entidad que le envíe por correo electrónico la siguiente información:

- “1. Copia del Informe de control específico a hechos con presunta irregularidad al Concurso Público N° 002-2021-EP/UE 0822-1-Aviación del Ejército y sus Anexos (documentos que lo conforman como antecedentes)*
- 2. Copia del informe o documentos análogo relacionado a los resultados de la evaluación de comentarios o aclaraciones, respecto a los comentarios efectuados por el recurrente con Informe N° 002/WON del 30 de mayo de 2022.”*

A través de la comunicación electrónica de fecha 18 de octubre de 2022, la entidad atendió la solicitud señalando que la información requerida recayó en el Informe de Servicio de Control Específico a Hechos con Presunta Irregularidad N° 007-2022-2-0284-SCE, precisando que el referido informe, apéndices y papeles de trabajo se encuentra clasificado como secreto por la Resolución N° 013-2022-CG/SIE de 26 de agosto de 2022 emitida por la Subgerencia de Control del Sector Seguridad Interna y Externa de la Contraloría General de la República.

Con fecha 25 de octubre de 2022, el recurrente presentó a esta instancia el recurso de apelación materia de análisis contra la respuesta a la solicitud emitida por la entidad en el correo electrónico de fecha 18 de octubre de 2022, señalando que la Aviación del Ejército condujo el proceso de Selección por Concurso Público N° 002-2021-1-EP/UE 0822 para la contratación del servicio de Overhaul programado de componentes mayores de helicópteros MI 17-1V y MI 171 SHP, el cual fue materia

de análisis y evaluación del OCI del Ejército y sus resultados recayeron en el Informe de Servicio de Control Específico a hechos con presunta irregularidad N° 007- 2022-2-0284-SCE, y que dicho órgano ha clasificado dolosamente dicha información como secreta así como, a sus apéndices y papeles de trabajo, mediante Resolución N° 013-2022-CG/SIE de 26 de agosto 2022, con el fin de ocultar la información contenida en dicho informe. Asimismo, solicita a esta instancia el inicio del procedimiento administrativo sancionador por falta grave del funcionario y los que resulten responsables por incumplir las disposiciones de la Ley de Transparencia.



Mediante la Resolución 002789-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹, se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos; cuyos requerimientos no fueron atendidos hasta la fecha de emisión de la presente resolución.

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-JUS² 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.



Por su parte, 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia consiste en determinar si conforme a la información solicitada, el presente requerimiento corresponde al ejercicio del derecho de acceso a la información pública

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Conforme se ha señalado 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, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión. En este marco el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia señala que la entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado

¹ Notificada a la entidad el 7 de diciembre de 2022, a través de la Cédula de Notificación N° 11654-2022-JUS/TTAIP en mesa de partes virtual de la entidad (<https://facilita.gob.pe/t/1161>), siendo registrado con Código de solicitud:3wohxjre2, conforme a la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

² En adelante, Ley de Transparencia.

la solicitud de información debe otorgarla en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles.

Asimismo, de acuerdo a lo dispuesto en la Resolución N° 010300772020³, en caso la entidad denegara la información requerida, en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles el solicitante puede interponer el recurso de apelación ante el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública⁴, el cual deberá resolver dicho recurso en un plazo máximo de diez (10) días hábiles a partir de su admisibilidad, conforme se precisa en el artículo 16 - B del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM.

En el presente caso el recurrente solicitó a la entidad que le envíe por correo electrónico información en los siguientes términos:

“1. Copia del Informe de control específico a hechos con presunta irregularidad al Concurso Público N° 002-2021-EP/UE 0822-1-Aviación del Ejército y sus Anexos (documentos que lo conforman como antecedentes)

2. Copia del informe o documentos análogo relacionado a los resultados de la evaluación de comentarios o aclaraciones, respecto a los comentarios efectuados por el recurrente con Informe N° 002/WON del 30 de mayo de 2022.” (subrayado agregado)

Y la entidad atendió dicha solicitud a través de la comunicación electrónica de fecha 18 de octubre de 2022, señalando que la información solicitada fue clasificada como secreta mediante Resolución N° 013-2022-CG/SIE de 26 de agosto de 2022 emitida por la Subgerencia de Control del Sector Seguridad Interna y Externa de la Contraloría General de la República, y en el plazo de ley, el recurrente presentó recurso de apelación contra dicha respuesta, ante esta instancia, en los siguientes términos:

“(…) INTERPONGO RECURSO DE APELACIÓN ante LA DENEGATORIA del Acceso como Información Pública de: i) Copia del Informe de control específico a hechos con presunta irregularidad al Concurso Público N° 002-2021-EP/UE 0822-1 – Aviación del Ejército y sus Anexos (documentos que lo conforman como antecedentes); y ii) Copia del informe o documento análogo relacionado a los resultados de la evaluación de comentarios o aclaraciones, respecto a los comentarios efectuados por el recurrente con Informe N° 002/WOM del 30 de mayo de 2022, (…)

“(…) 4. En este sentido, la Aviación del Ejército condujo el proceso de Selección por Concurso Público N° 002-2021-1-EP/UE 0822 para la contratación del servicio de Overhaul programado de componentes mayores de helicópteros MI 17-1V y MI 171 SHP, proceso que fue de conocimiento público de acuerdo a las normas y procedimientos establecidos en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremos N°

³ Precedente vinculante publicado en el diario oficial El Peruano con fecha 11 de febrero de 2020 y en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en el siguiente enlace: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2020/02/Resolucio%CC%81n-N%C2%B0-010300772020.pdf>.

⁴ En adelante, Tribunal.

082-2019-EF, la misma que fue materia de análisis y evaluación del OCI cuyos resultados recaen en el Informe de Servicio de Control Específico a hechos con presunta irregularidad N° 007-2022-2-0284-SCE; sin embargo, el OCI de una manera temeraria y dolosa lo ha clasificado como SECRETO al Informe en mención, así como, a sus apéndices y papeles de trabajo, mediante resolución N° 013-2022-CG/SIE de 26 de agosto 2022, con el único afán y propósito de ocultar la información contenida en dicho informe, vulnerando el derecho a la Información Pública, más aún cuando el recurrente ha sido comprendido en dicho Informe.
(...)

7. Esta negativa, también recae en el Informe o documento análogo relacionado a los resultados de la evaluación de comentarios o aclaraciones, del Informe N° 002/WOM del 30 de mayo de 2022, aduciendo que tiene la clasificación SECRETA, cuando dicho documento según La Directiva N° 007-2021-CG/NORM “Servicio de Control Específico a Hechos con Presunta Irregularidad” aprobado mediante Resolución de la Contraloría N° 134-2021-CG del 11 de junio de 2021 es el resultado de la evaluación de los comentarios o aclaraciones del funcionario o servidor comprendido en el servicio de control específico.
(...)”. (subrayado agregado)

Habiéndose verificado que el recurrente solicitó a la entidad el Informe de control específico a hechos con presunta irregularidad en el Concurso Público N° 002-2021-EP/UE 0822-1-Aviación del Ejército y documentación relacionada a este, lo cual fue denegado alegando que dicha información se encontraba clasificada como secreta, esta instancia en aplicación del principio de informalismo⁵, establecido en el numeral 1.6 del artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁶, emitió la Resolución 002789-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA, admitiendo a trámite el recurso impugnativo, y requiriendo a su vez a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para atender la solicitud y la formulación de sus descargos, al existir un aparente derecho del recurrente respecto al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, a fin de contar con mayores elementos de juicio para adoptar una decisión conforme a ley.

Es así que, sin perjuicio de no haber recibido los descargos de la entidad hasta la fecha de emisión de la presente resolución, del análisis conjunto de la documentación obrante en autos, se aprecia que el recurrente solicita el Informe de control específico a hechos con presunta irregularidad al Concurso Público N° 002-2021-EP/UE0822-1-Aviación del Ejército, manifestando a través de su escrito de apelación, estar comprendido en dicho informe; así también, solicita el informe o documento análogo relacionado a los resultados de la evaluación de comentarios o aclaraciones efectuados por su persona con el Informe N° 002/WOW de fecha 30 de mayo de 2022.

Bajo dicha premisa, cabe señalar que la Resolución de Contraloría N° 134-2021-CG de fecha 11 de junio de 2021 que aprueba la Directiva N° 007-2021-

⁵ Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo
1.6. Principio de informalismo. - Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.

⁶ En adelante, Ley N° 27444.

CG/NORM "Servicio de Control Especifico a Hechos con Presunta Irregularidad"⁷ en su numeral 7.1.3 Etapa de Elaboración del Informe, precisa lo siguiente:

"Comentarios o aclaraciones de las personas comprendidas en los hechos específicos presuntamente irregulares"

Son las respuestas brindadas por las personas comprendidas en los hechos específicos presuntamente irregulares, a quienes se les notificó el Pliego de Hechos, y que han sido evaluados por la Comisión de Control expresando su opinión al respecto" (...)

"Evaluación de los comentarios o aclaraciones de las personas comprendidas en los hechos"

Se expone de manera sucinta el resultado del análisis y evaluación efectuada por la Comisión de Control respecto de los comentarios o aclaraciones y la documentación presentada por las personas notificadas con el Pliego de Hechos.

La evaluación de los comentarios o aclaraciones presentadas por las personas notificadas con el Pliego de Hechos y la cedula de notificación con dicho pliego y la notificación por edicto cuando corresponda, se adjuntan al Informe de Control Especifico con el fin de acreditar el cumplimiento del proceso de notificación de Pliego de Hechos a las personas involucradas." (subrayado agregado)

Siendo esto así, al haber manifestado el recurrente que se encuentra comprendido en el Informe de control específico a hechos con presunta irregularidad al Concurso Público N° 002-2021-EP/UO0822-1-Aviación del Ejército que solicita, requiriendo además los resultados de la evaluación a los comentarios y aclaraciones que efectuó con su Informe N° 002/WOM, los cuales, de acuerdo a la norma antes citada, son emitidos por las personas comprendidas en los hechos específicos presuntamente irregulares, a quienes se les notificó el Pliego de Hechos; de ello, se desprende que el recurrente es parte de la actividad de control realizada al mencionado concurso.

Sobre ello, se debe mencionar que el cuarto párrafo del artículo 2 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en el cual se define el ámbito de aplicación del derecho de acceso a la información, señala expresamente que: "El derecho de las partes de acceder a la información contenida en expedientes administrativos se ejerce de acuerdo a lo establecido en el Artículo 160 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, sin perjuicio de la vía procesal que el solicitante de la información decida utilizar para su exigencia en sede jurisdiccional" (Subrayado agregado)

Asimismo, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, a través de la Opinión Consultiva N° 42-2019-JUS/DGTAIPD, precisa en sus conclusiones lo siguiente: "1. La Ley 27806 no resulta aplicable para la atención de todos los pedidos de información que presentan los ciudadanos ante las entidades de la Administración Pública. Por ello, corresponde a éstas determinar el marco normativo aplicable a cada pedido de información que reciben, según su naturaleza. 2. El derecho de acceso a la información contenida en un expediente administrativo reconocido a las partes del procedimiento, se desprende del derecho al debido procedimiento en sede administrativa, por cuanto permite que

⁷ Disponible en:
<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1947335/RC%20%20N%C2%B0%20134-2021-CG.pdf?v=1646404946>

el administrado – a partir de la información que obtiene – active los mecanismos que le provee el propio procedimiento para cuestionar o contradecir las decisiones de la administración pública que puedan afectarle. 3. Los administrados que son parte de un procedimiento administrativo gozan de un acceso amplio, inmediato e ilimitado a la información que obra en su expediente administrativo dado que no requieren de formalidad alguna para ejercerlo ni de una resolución autoritativa para recibir la información solicitada. Supeditar el derecho de acceso de las partes a la información contenida en expedientes administrativos al procedimiento regulado en la Ley N° 27806, contravendría su esencia”; (Subrayado y resaltado agregado)



En esa línea, el artículo 160 de la Ley N° 27444 antes referido se encuentra actualmente recogido en el artículo 171 de la Ley N° 27444 disponiéndose en el inciso 171.1 del citado artículo que: *“Los administrados, sus representantes o su abogado, tienen derecho de acceso al expediente en cualquier momento de su trámite, así como a sus documentos, antecedentes, estudios, informes y dictámenes, obtener certificaciones de su estado y recabar copias de las piezas que contiene, previo pago del costo de las mismas (...).”*



El inciso 171.2 del mencionado artículo 171 de la Ley N° 27444 precisa la forma de realizar el pedido de información por derecho de acceso al expediente, indicándose que: *“El pedido de acceso al expediente puede hacerse verbalmente, sin necesidad de solicitarlo mediante el procedimiento de transparencia y acceso a la información pública, siendo concedido de inmediato, sin necesidad de resolución expresa, en la oficina en que se encuentre el expediente, aunque no sea la unidad de recepción documental”.*



Con relación a los derechos de los administrados sujetos a un procedimiento administrativo el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 señala que *“(...) gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios”* (Subrayado agregado)

Conforme se advierte de las referidas normas, el derecho de acceso a la información pública tiene un contenido distinto al derecho de acceso al expediente administrativo, correspondiendo este último al ejercicio del derecho de defensa de un administrado en cualquier procedimiento administrativo en el que es o ha sido parte, al mantener un interés legítimo, directo, prioritario y efectivo en acceder a la información relacionada directamente con el administrado o sus intereses, por lo que goza de una protección especial, directa, rápida y eficaz.

Cabe señalar además que el derecho de acceso al expediente administrativo no tiene las restricciones ni los condicionamientos previstos por el derecho de acceso a la información pública, respecto de las excepciones, plazos y requisitos previstos en la Ley de Transparencia, norma que está concebida para terceros ajenos a un procedimiento administrativo que no tienen el derecho de acceder de forma directa e inmediata a dicha información, a diferencia de quien es parte de un expediente administrativo.

En tal sentido, habiéndose advertido en este caso que el recurrente ha solicitado información de un expediente que contiene información de acciones de control en el que es parte, se evidencia de ello que dicho requerimiento obedece al

ejercicio del derecho de acceso al expediente, y no al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, por lo que no corresponde ser tratado bajo los alcances de la Ley de Transparencia, en consecuencia, este colegiado no es competente para emitir pronunciamiento al respecto; sin perjuicio de lo antes expuesto, la entidad se encuentra directamente obligada para que, en ejercicio de sus funciones, otorgue la debida atención a la solicitud del recurrente, conforme a la normativa aplicable que ha sido expuesta en los párrafos precedentes.



De otro lado, en cuanto al requerimiento del recurrente que, “(...) *SE DISPONGA el inicio del procedimiento administrativo sancionador por falta muy grave al funcionario y los que resulten responsables por incumplir de manera temeraria y dolosa las disposiciones del TULO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, así como, la respectiva denuncia penal contra dichos responsables por Abuso de Autoridad (...)*”, cabe señalar que el artículo 6 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 Intereses⁸, establece que el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública constituye la última instancia administrativa en materia de transparencia y derechos de acceso a la información pública y como tal es competente para resolver las controversias que se susciten en dichas materias. Asimismo, el numeral 1 del artículo 7 de la citada norma establece que corresponde a este Tribunal resolver los recursos de apelación contra las decisiones de las entidades comprendidas en el artículo I del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁹ en materia de transparencia y acceso a la información pública.



En este marco, respecto a la imposición de sanciones por incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública, de conformidad con 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; y el numeral 2 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353 señala que es función de este Tribunal resolver, en última instancia administrativa, los recursos de apelación que interpongan los funcionarios y servidores públicos sancionados por el incumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública.



En mérito al marco legal antes citado, respecto al pedido de inicio de procedimiento sancionador formulado por el recurrente, esta instancia carece de competencia sobre el particular, por lo que corresponde declarar improcedente dicha pretensión.

En consecuencia, estando a los considerandos expuestos, y teniendo en cuenta que el numeral 93.1 del artículo 93 de la Ley N° 27444 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, corresponde declarar improcedente el recurso de apelación por corresponder al ejercicio del derecho

⁸ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

⁹ En adelante, Ley N° 27444.

de acceso al expediente, y remitir el pedido formulado por el recurrente al órgano competente para su atención, esto es a la propia entidad, para su conocimiento y fines pertinentes, de acuerdo a su competencia.

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

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por **WILDER ORIHUELA MUNIVE** contra la comunicación contenida en el correo electrónico de fecha 18 de octubre de 2022, mediante el cual el **EJÉRCITO DEL PERÚ** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 6 de octubre de 2022.

Artículo 2.- DECLARAR IMPROCEDENTE el requerimiento de inicio del procedimiento administrativo sancionador por falta grave, formulado por **WILDER ORIHUELA MUNIVE**, mediante el recurso de apelación de fecha 25 de octubre de 2022.

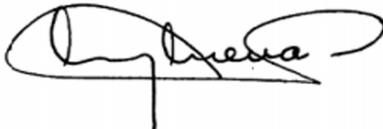
Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública remitir al **EJÉRCITO DEL PERU** la documentación materia del presente expediente, para su conocimiento y fines pertinentes, de acuerdo a su competencia.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **WILDER ORIHUELA MUNIVE** y a la **EJÉRCITO DEL PERU**, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la Ley N° 27444.

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



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARIA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal