



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000642-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 00133-2023-JUS/TTAIP
Impugnante : **HAROLD MORENO LUNA**
Entidad : **COMANDO CONJUNTO DE LAS FUERZAS ARMADAS**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 24 de febrero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00133-2023-JUS/TTAIP de fecha 16 de enero de 2023, interpuesto por **HAROLD MORENO LUNA** contra la Carta N° 151-CCFFAA/SG/UAIP de fecha 11 de enero de 2023, mediante la cual el **COMANDO CONJUNTO DE LAS FUERZAS ARMADAS** denegó la solicitud de acceso a la información pública encauzada mediante Carta N° 00012-2023-MINDEF/SG-OAIP de fecha 5 de enero de 2023. Carta N° 151-CCFFAA/SG/UAIP de fecha 11 de enero de 2023

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Mediante Carta N° 00012-2023-MINDEF/SG-OAIP de fecha 5 de enero de 2023, se encauzó a la entidad el requerimiento del administrado, quien solicitó *“COPIA DEL O LOS PLAN(ES) DE OPERACIONES QUE EJECUTÓ LA POLICIA DURANTE LAS PROTESTAS EN AYACUCHO OCURRIDAS EL 15 DE DICIEMBRE DEL 2022 Y DÍAS ALEDAÑOS.”* (sic).

A través de la Carta N° 151-CCFFAA/SG/UAIP de fecha 11 de enero de 2023, la entidad denegó el acceso a la información, alegando lo siguiente:

“Al respecto, su requerimiento fue solicitado con Memorándum N° 023 CCFFAA/SG/UAIP de fecha 06 de enero de 2023, obteniendo como respuesta el Memorándum N° 024 ECMFFAA/D-3/DAI de fecha 10 de enero de 2023, mediante el cual el Jefe de División de Operaciones del Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas, señala: “(...) es información que está exceptuada de ser público, según lo establecido en el artículo 15°.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información Secreta, del Texto Único Ordenado de la Ley 27806, (...)”; por lo tanto, de acuerdo a lo descrito anteriormente, no es viable atender a su requerimiento.”

Con fecha 16 de enero de 2023, el recurrente presentó el recurso de apelación, alegando que la entidad no especifica las razones por las cuales la información peticionada tiene la condición de secreta.

Mediante la Resolución N° 000451-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA¹ se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la referida solicitud, así como la formulación de sus descargos.

Al respecto, mediante el Oficio N° 1031 CCFFAA/SG/UAIP ingresado con fecha 24 de febrero de 2023, la entidad indicó lo siguiente:

“Por lo tanto. con Memorándum N° 023 CCFFAA/SG/UAIP de fecha 06 de enero de 2023, se realizó el requerimiento del ciudadano en mención, obteniendo como respuesta el Memorándum N° 024 EMCFFAA/D-3/DAI de fecha 10 de enero de 2023, mediante el cual el Jefe de la División de Operaciones Frente Interno del Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas señala (...) siendo que lo solicitado es información que está exceptuada de ser público, según lo establecido en el Artículo 15°.- Excepciones al ejercicio del derecho: información Secreta del TUO de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (...). En tal sentido, se generó el Oficio N° 151 CCFFAA/SG/UAIP de fecha 11 de enero de 2023, por medio del cual se da a conocer al administrado que, de acuerdo a la normatividad anteriormente citada, no es viable atender o su requerimiento.

Asimismo, con Memorándum N° 153 CCFFAA/SG/UAIP de fecha de 20 de febrero de 2023, se solicitó un informe explicativo a la División de Operaciones Frente Interno del Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas, referente a los motivos por los cuales. no se brindó la información solicitada por el ciudadano Harold MORENO Luna. Se recibió el Memorándum N° 148 EMCFFAA/D 3/DAI de fecha 21 de febrero de 2023, mediante el cual la División en mención, da a conocer las coordinaciones realizadas con la Oficina de Asesoría Jurídica de este Comando Conjunto, para finalmente remitir cm respuesta el Memorándum N° 161 EMCFFAA/D-3/DAI de fecha 24 de febrero de 2023, mediante el cual el Jefe de la División de Operaciones Frente Interno del Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas, remite el Informe Ampliatorio N° 004-2023/JCCFFAA/D-3/DAI de fecha 23 de febrero de 2023, detallando y justificando los motivos por los cuales no era viable la entrega de la información solicitada por el administrado.”

Además, consta en autos el Memorándum N° 161 EMCFFAA/D-3/DAI, a través del cual se adjuntó el Informe Ampliatorio N° 004-2023/JCCFFAA/D-3/SDAI, que señala lo siguiente:

“(...

*2.2 Sobre el particular, en lo que se refiere el recurso de apelación interpuesto por contra la respuesta contenida en el citado oficio [Carta N° 151-CCFFAA/SG/UAIP], en el cual este Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas (CCFFAA) atendió la solicitud de acceso a la información pública, en primer término, se debe referir que **dentro de la información que el indicado ciudadano petitionó se encuentra información que no posee carácter de información pública, en aplicación debida e irrestricta de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la Ley 27806.***

2.3. Conforme a lo antes señalado, el derecho fundamental de acceso a la información pública se encuentra reconocido en la Constitución de 1993. sin embargo, el acceso a la información que se encuentra en poder, principalmente, de las entidades estatales (Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas) tiene

¹ Resolución notificada a la entidad con fecha 20 de febrero de 2023, conforme a la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

"LÍMITES", excluyéndose aquella cuyo acceso público se encuentra prohibido por la Constitución, es decir, entre otras lo Información que afecte la seguridad nacional. En ese contexto, las citadas excepciones han sido desarrolladas por el artículo 15º, del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806. Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, normativa concordante a los dispuesto en la Directiva General N° 01-2022-DE/SG "Normas para garantizar la Seguridad de las Informaciones en el Ministerio de Defensa" y la Directiva N° 022-21/JCCFFAA/SJ "NORMAR LOS PROCEDIMIENTOS PARA EL ACCESO CLASIFICACIÓN, ARCHIVO Y CONSERVACION DE LA DOCUMENTACION EN EL COMANDO CON JUNTO DE LAS FUERZAS ARMADAS".

2.4 Lo anteriormente referido se encuentra taxativamente expuesto en el numeral 45.7 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1095: Decreto Legislativo que establece reglas de empleo y uso de la fuerza por parte de las Fuerzas Armadas en el territorio nacional, que a la letra establece: "Los pedidos de información o documentación sobre una operación y acción militar son atendidos por la entidad correspondiente de acuerdo a la normativa vigente sobre transparencia y acceso a la información pública."

2.5. Resulta innegable que el derecho de acceso a la información pública es un derecho que consagra la Constitución Política del Perú; sin embargo, la propia Constitución Política establece las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por, ley o por razones de seguridad nacional (conforme al numeral 5 del artículo 2 de la norma constitucional).

2.6. En ese sentido, el derecho de acceso a la información pública ha sido desarrollado a través, actualmente, del Texto único Ordenado de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado con D.S. 02 -2019-JUS, normativa que entre otros señala las situaciones de excepciones oí derecho de acceso a información.

2.7. Es así, que **existe la autorización legal para que parte de la información que posean las Entidades del Estado, en este caso el Comando Conjunto de las Fuerzas Armados, sea considerada dentro de las excepciones previstas en la normativa aplicable**, por lo que en lo relacionado a lo petición denegada que es materia de apelación, se ha dado estricto cumplimiento a lo que establece la Constitución y las Leyes.

2.8 Como se indicó en su oportunidad, la información requerida por el peticionante tiene la condición de clasificada dentro de las excepciones de ley, dado que se establecen en ellas, documentación o información, cuyo objetivo es lograr el restablecimiento y mantenimiento del orden interno, en acciones militares en apoyo al misionamiento constitucional de la Policía Nacional del Perú, dentro del marco de un Estado de Emergencia que a la fecha continua en algunos lugares del territorio nacional.

2.9 Resulta lógico y necesario entonces que, **en salvaguarda del éxito de las acciones en apoyo o la misión constitucional de mantener y restablecer el orden interno de nuestra gloriosa Policía Nacional, esta documentación e información tengan un carácter y condición de clasificadas y reservadas**, como para hacerse de conocimiento público por se.

(...)

2.13 En adición a ello, resulta necesario manifestar sobre el requerimiento del solicitante, lo siguiente:

Sobre clasificación y categorización de la documentación relacionadas a la información secreta según el literal d) del numeral 1. del artículo 15 de la ley de la materia, dispone:

1. Información clasificada en el ámbito militar, tanto en el frente interno como externo:
d) Órdenes de operaciones, logísticas y conexas, relacionadas con planes de defensa militar contra posibles agresiones de otros Estados o de fuerzas irregulares militarizadas internas y/o externas, así como de operaciones en apoyo a la Policía Nacional del Perú, planes de movilización y operaciones especiales relativas a ellas.

*Asimismo, la **Directiva General 022-21/JCCFFAA/SJ Directiva para normar los procedimientos para el acceso, clasificación, archivo y conservación de la documentación en el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas**, la cual dentro de su anexo "1", sobre clasificación y categorización de la documentación relacionadas a la información secreta según el literal d) del numeral 1. del artículo 15 de la ley de la materia, dispone que tienen este carácter las:*

01: Órdenes de operaciones, logísticas y conexas, así como operaciones de apoyo a la Policía Nacional del Perú.

04: Publicaciones no orgánicas y Directivas relacionadas a los asuntos de este inciso.

(...)"

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, exceptuando las 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 de la Ley de Transparencia señala que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida, entre otros, en documentos escritos, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Añade, el primer párrafo del artículo 18 del mismo cuerpo normativo que los casos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

Asimismo, el artículo 15 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, precisa que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a la información expresamente clasificada como secreta, que se sustente en razones de seguridad nacional en concordancia con el artículo

² En adelante, Ley de Transparencia.

163 de la Constitución cuya revelación originaría un riesgo a la integridad territorial y/o la subsistencia del sistema democrático, así como respecto a las actividades de inteligencia y contrainteligencia de la DINI dentro del marco que establece el Estado de Derecho en función de las situaciones expresamente contempladas en la Ley de Transparencia.

Agrega el citado artículo 15 que, en los supuestos contemplados en dicho dispositivo legal, los responsables de la clasificación son los titulares del sector o pliego correspondiente o los funcionarios designados por éste.

En esa línea, el artículo 21 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³ señala que las entidades que produzcan o posean información de acceso restringido llevarán un registro de la misma, el cual se dividirá en información secreta e información reservada. Asimismo, que en el registro deberán consignar los siguientes datos: *“a. El número de resolución del titular del sector o del pliego, según corresponda, y la fecha de la resolución por la cual se le otorgo dicho carácter; b. El número de la resolución la fecha de expedición y la vigencia del mandato cuando el titular del sector o pliego, según corresponda, hubiese designado un funcionario de la entidad para realizar la labor de clasificación de la información restringida; c. El nombre o la denominación asignada, así como el código que se le da a la información con el objeto de proteger su contenido, el mismo que deberá estar reproducido en el documento protegido, con el objeto del cotejo respectivo para el momento que se produzca la correspondiente desclasificación; d. La fecha y la resolución por la cual el titular del sector o pliego, según corresponda, prorrogó el carácter secreto de la información, por considerar que su divulgación podría poner en riesgo la seguridad de las personas, la integridad territorial y/o la subsistencia del régimen democrático, cuando ello corresponda; e. El número, tipo de documento y la fecha con que se fundamentó ante el Consejo de Ministros el mantenimiento del carácter restringido de la información, cuando ello corresponda; y, f. La fecha y la resolución de desclasificación de la información de carácter reservado en el caso que hubiera desaparecido la causa que motivó su clasificación, cuando ello corresponda.”*

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la denegatoria de la solicitud del administrado se encuentra conforme a la normativa en transparencia y acceso a la información pública.

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

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

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, mientras que 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”.

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha precisado que les corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

“Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. 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 agregado).

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso denieguen el acceso a la información pública solicitado por un ciudadano, constituye deber de las entidades acreditar que dicha información corresponde a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia, debido que poseen la carga de la prueba.

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 cuenten o no tengan 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.

De autos se observa que el recurrente solicitó la “COPIA DEL O LOS PLAN(ES) DE OPERACIONES QUE EJECUTÓ LA POLICIA DURANTE LAS PROTESTAS EN AYACUCHO OCURRIDAS EL 15 DE DICIEMBRE DEL 2022 Y DÍAS ALEDAÑOS”, siendo que la entidad denegó dicho requerimiento al considerar que tienen carácter secreto de acuerdo al artículo 15 de la Ley de Transparencia.

Por su parte, el recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis alegando que la denegatoria no se encuentra sustentada.

A nivel de sus descargos, la entidad alegó que la información requerida en el caso de autos, tiene carácter secreto conforme al literal d) del numeral 1 del artículo 15 de la Ley de Transparencia y a la Directiva General 022-21/JCCFFAA/SJ, Directiva para normar los procedimientos para el acceso, clasificación, archivo y conservación de la documentación en el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas.

En atención a ello, es oportuno precisar que el artículo 15 de la Ley de Transparencia establece las causales al ejercicio del derecho de acceso a la información pública expresamente clasificada como secreta, las cuales están sustentadas en razones de seguridad nacional, en concordancia con el artículo 163 de la Constitución Política del Perú, que además tenga como base fundamental garantizar la seguridad de las personas y cuya revelación originaría riesgo para la integridad territorial y/o subsistencia del sistema democrático.

Al respecto, es pertinente señalar, que los artículos 13 y 18 del mismo cuerpo legal señalan los únicos supuestos para la denegatoria del acceso a la información pública, siendo uno de ellos el artículo 15 el cual se refiere a la información secreta:

“Artículo 15.- Excepciones al ejercicio del derecho

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a la información expresamente clasificada como secreta, que se sustente en razones de seguridad nacional, en concordancia con el artículo 163 de la Constitución Política del Perú, que además tenga como base fundamental garantizar la seguridad de las personas y cuya revelación originaría riesgo para la integridad territorial y/o subsistencia del sistema democrático, así como respecto a las actividades de inteligencia y contrainteligencia de la DINI dentro del marco que establece el Estado de Derecho en función de las situaciones expresamente contempladas en esta Ley. En consecuencia la excepción comprende únicamente los siguientes supuestos:

1. Información clasificada en el ámbito militar, tanto en el frente interno como externo:

(...)

d) Órdenes de operaciones, logísticas y conexas, relacionadas con planes de defensa militar contra posibles agresiones de otros Estados o de fuerzas irregulares militarizadas internas y/o externas, así como de operaciones en apoyo a la Policía Nacional del Perú, planes de movilización y operaciones especiales relativas a ellas.

(...)

En los supuestos contenidos en este artículo los responsables de la clasificación son los titulares del sector o pliego respectivo, o los funcionarios designados por éste.

(...)”

(subrayado agregado)

Al respecto, corresponde resaltar que el citado artículo 15 de la Ley de Transparencia, establece expresamente la obligación de clasificar aquella información considerada con carácter secreta, en los siguientes términos: “*El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a la información expresamente clasificada como secreta, que se sustente en razones de seguridad nacional, en concordancia con el artículo 163 de la Constitución Política del Perú, que además tenga como base fundamental garantizar la seguridad de las personas y cuya revelación originaría riesgo para la integridad territorial y/o subsistencia del sistema democrático, así como respecto a las actividades de inteligencia y contrainteligencia de la DINI dentro del marco que establece el Estado de Derecho en función de las situaciones expresamente contempladas en esta Ley*” (subrayado agregado).

En dicha línea, es preciso señalar que el artículo 21 del Reglamento de la Ley de Transparencia establece lo siguiente:

“Artículo 21.- Registro

Aquellas entidades que produzcan o posean información de acceso restringido llevarán un Registro de la misma, el cual se dividirá en información secreta e información reservada.

En el Registro deberán consignarse los siguientes datos, de acuerdo a su clasificación:

- a. El número de la Resolución del titular del sector o del pliego, según corresponda, y la fecha de la Resolución por la cual se le otorgó dicho carácter;*
- b. El número de la Resolución, la fecha de expedición y la vigencia del mandato cuando el titular del sector o pliego, según corresponda, hubiese designado un funcionario de la Entidad para realizar la labor de clasificación de la información restringida;*
- c. El nombre o la denominación asignada, así como el código que se da a la información con el objeto de proteger su contenido, el mismo que deberá estar reproducido en el documento protegido, con el objeto del cotejo respectivo para el momento en que se produzca la correspondiente desclasificación; (...)*” (subrayado agregado).

Adicionalmente, cabe señalar que el Tribunal Constitucional en el Fundamento 33 de la sentencia del Pleno Jurisdiccional recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, ha precisado que la clasificación de la información no solo debe ser nominal, sino que debe estar adecuadamente motivada en los supuestos de excepción establecidos en la Ley de Transparencia:

“Como ya se ha explicado antes y así se desprende del respectivo mandato constitucional y legal, la regla general en nuestro ordenamiento jurídico es la publicidad de la información financiada por el presupuesto público, de modo que la Administración tiene la obligación de hacer pública tal información. Las excepciones son aquellas expresa y únicamente contenidas en los artículos 15, 16 y 17 del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, e incluso dichas excepciones se aplican de modo restrictivo y sólo cuando la Administración ha justificado o motivado su clasificación como secreta, reservada o confidencial. Si no se ha justificado debidamente la respectiva clasificación carece de efectos la sola nominación formal (colocación de sellos con las expresiones “secreto” o “reservado”), debiendo en todo caso ser la última instancia administrativa en materia de transparencia y acceso a la información pública la encargada de examinar si la información calificada de secreta o reservada reviste realmente o no tal carácter” (subrayado agregado).

En dicha línea, es preciso enfatizar que conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional citada líneas arriba (sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC) para justificar la aplicación de una excepción a la publicidad de la información es preciso que la entidad motive detalladamente *“que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica”*.

De las normas y la jurisprudencia citadas se desprende que cuando una entidad alega que determinada información no puede entregarse por encontrarse clasificada como secreta, la misma se encuentra en la obligación de sustentar debidamente la respectiva clasificación, es decir, debe sustentar por qué la información solicitada se encuadra en alguno de los supuestos de excepción previstos en el artículo 15 de la Ley de Transparencia, no bastando para ello la sola nominación como tal mediante un instrumento público, si es que este no ha sido debidamente motivado a la luz de la naturaleza real de la información que se pretende proteger.

Además, conforme lo dispuesto por el citado artículo 21 del Reglamento de la Ley de Transparencia, la clasificación de la información como secreta o reservada también debe cumplir con determinados requisitos formales, como su aprobación por el titular del sector o pliego o por un funcionario designado por este para dicho fin, mediante una resolución debidamente motivada, la cual debe registrarse con un número, fecha de emisión, y señalando la denominación del documento clasificado y su código.

En el presente caso, se observa que la entidad a pesar de que denegó la solicitud alegando su carácter secreto en base al literal d) del numeral 1 del artículo 15 de la Ley de Transparencia, no fundamentó las razones por las cuales la información requerida tiene dicho carácter, pues solo mencionó el referido literal (Información referida a órdenes de operaciones, logísticas y conexas, relacionadas con planes de defensa militar contra posibles agresiones de otros Estados o de fuerzas irregulares militarizadas internas y/o externas, así como de operaciones en apoyo a la Policía Nacional del Perú, planes de movilización y operaciones especiales relativas a ellas), pero sin indicar cómo la divulgación de los documentos requeridos por el recurrente, originaría un riesgo determinado, pese a que tiene la carga de acreditarlo, por lo que la información solicitada mantiene su carácter público.

Es decir, la entidad se encontraba en la obligación de sustentar en qué medida el revelar los planes de operaciones aludidos en el requerimiento del administrado, originaría un riesgo para la integridad territorial y/o subsistencia del sistema democrático y pondría en riesgo la vida e integridad de dicho personal militar, no bastando solo la alusión a que la *“difusión de dichos documentos e información, implicaría el posible y previsible hecho que no pudieran tener éxito las acciones que el Estado despliega para el manteniendo del Estado de Derecho y restablecimiento del orden y la paz social a nivel del orden interno”*, más aún cuando se aprecia que la información se refiere a operaciones ya ejecutadas, mas no a operaciones por ejecutarse.

En ese sentido, en el caso de autos la entidad en su respuesta al pedido de información no brindó al administrado ninguna justificación adecuada de la denegatoria, pues solo citó el artículo 15 de la Ley de Transparencia, y tampoco ha subsanado dicha omisión brindando a esta instancia una motivación

suficiente de dicha denegatoria, por lo que la presunción de publicidad sobre la información requerida se mantiene.

Adicionalmente, esta instancia aprecia que si bien la entidad ha alegado que la información se encuentra clasificada como secreta, solo ha referido que la entidad clasifica la información según la Directiva General 022-21/JCCFFAA/SJ Directiva para normar los procedimientos para el acceso, clasificación, archivo y conservación de la documentación en el Comando Conjunto de las fuerzas Armadas; sin embargo, dicho instrumento normativo interno simplemente constituye una guía que regula el procedimiento para la clasificación, mas no corresponde a una resolución que clasifica determinada información.

De este modo, la entidad no ha acreditado con ningún documento la aludida clasificación, pese a que, como ya se señaló, la clasificación de información secreta o reservada tiene determinadas formalidades, como que la misma haya sido aprobada mediante una resolución del titular del sector o pliego, o funcionario designado por éste, y que la misma se encuentre consignada en el registro correspondiente, y en el cual se especifique la fecha de la resolución de clasificación, la denominación de la información clasificada y su código, siendo que ninguna de dichas formalidades han sido acreditadas por la entidad en el presente caso.

En tal virtud, la entidad no ha cumplido con el requisito legal de la clasificación de la información como secreta para denegar el acceso a la información solicitada dentro del presente procedimiento.

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y ordenar a la entidad que entregue la información solicitada por el recurrente, conforme a los argumentos previamente expuestos.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto por los artículos 30 y 35 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 contrarias 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.

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.

En virtud de la abstención formulada por la Vocal Titular de la Segunda Sala, Vanesa Vera Munte, aprobada mediante Resolución N° 2323-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 8 de noviembre de 2021, interviene la Vocal Titular de la Primera Sala de esta instancia María Rosa Mena Mena, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución N° 031200212020, de fecha 13 de febrero de 2020, la que estableció el

orden de antigüedad de los vocales del Tribunal de acuerdo a la fecha de su colegiatura⁴.

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 recaído en el Expediente N° 00133-2023-JUS/TTAIP interpuesto por **HAROLD MORENO LUNA, REVOCANDO** la Carta N° 151-CCFFAA/SG/UAIP de fecha 11 de enero de 2023; en consecuencia, **ORDENAR** al **COMANDO CONJUNTO DE LAS FUERZAS ARMADAS** que entregue la información pública solicitada por el recurrente conforme los argumentos expuestos en 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.

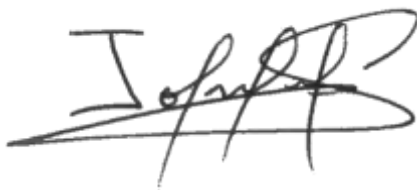
Artículo 2.- SOLICITAR al **COMANDO CONJUNTO DE LAS FUERZAS ARMADAS** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **HAROLD MORENO LUNA**.

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 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 **HAROLD MORENO LUNA** y al **COMANDO CONJUNTO DE LAS FUERZAS ARMADAS**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

⁴ Conforme a dicha resolución en el caso de los vocales de la Primera Sala, dicho orden de antigüedad es el siguiente: María Rosa Mena Mena, Pedro Ángel Chilet Paz y Ulises Zamora Barboza.

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



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

vp: vlc