Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 002218-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente	:	02321-2023-JUS/TTAIP
Recurrente	:	**OCTAVIO JUAN DE DIOS FLORES PEZO**
Entidad	:	**FUERO MILITAR**
Sumilla	:	Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 11 de agosto de 2023

VISTO el Expediente de Apelación Nº 02321-2023-JUS/TTAIP de fecha 11 de julio de 2023, interpuesto por **OCTAVIO JUAN DE DIOS FLORES PEZO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **FUERO MILITAR** con fecha 20 de junio de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 20 de junio de 2023, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad que le entregue la siguiente información:

> *"Los expedientes aperturados en contra de Isaac Paredes Balarezo, identificado con DNI n° [redacted] ante el Juzgado de Instrucción Permanente".*

En su escrito de solicitud, el recurrente indica: ***"SEGUNDO OTROSI DIGO**: Que autorizo para que las respuestas se envíen a mi correo electrónico [redacted] (...)"*

Con fecha 11 de julio de 2023, al no recibir respuesta a la solicitud, el recurrente consideró denegada la información y en aplicación del silencio administrativo negativo presentó el recurso de apelación materia de análisis ante esta instancia.

Mediante Resolución N° 002025-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA[1], se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, así como la formulación de sus descargos; y con fecha 07 de agosto de 2023, a través del OFICIO N° 361-2023/FMP/SG/OT, la entidad remite el expediente administrativo

[1] Resolución notificada a la mesa de partes de la entidad, con acuse de fecha 01 de agosto de 2023, conforme a la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

generado para atender la solicitud, indicando además haber otorgado la información solicitada a el 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.

Asimismo, 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[2], 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 del mismo texto dispone 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.

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.

2.1. Materia en discusión

En el presente caso, la controversia consiste en determinar si la información fue otorgada a el recurrente de acuerdo a lo establecido en la Ley de Transparencia.

2.2. Evaluación de la materia en discusión

En concordancia con el mencionado numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, el Principio de Publicidad contemplado en el artículo 3 de la Ley de Transparencia, señala que toda la información que posea el Estado se presume pública y, por ende, la entidad está obligada a entregarla, salvo que esta se encuentre comprendida en las excepciones mencionadas en dicha norma.

Al respecto, el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC señaló que:

> *"[...] la información pública debe hacerse pública no sólo cuando una persona lo solicite sino que la Administración Pública tiene el deber de hacer pública, transparente, oportuna y confiable dicha información, así no sea solicitada, salvo el caso de las excepciones permitidas constitucionalmente y especificadas estrictamente en la ley de desarrollo constitucional de este derecho fundamental."* (Subrayado agregado)

---

[2] En adelante, Ley de Transparencia.

En ese marco, se establece que el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución Política del Perú y desarrollado a nivel legal, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración Pública, salvo que su ley de desarrollo constitucional, la Ley de Transparencia, indique lo contrario.

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC que *"la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción"*, precisando que 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 el presente caso, el recurrente solicitó a la entidad que le otorgue la información detallada en los antecedentes de la presente resolución y al no recibir respuesta, en aplicación del silencio administrativo negativo, consideró denegado su pedido, procediendo a presentar el recurso de apelación materia de análisis.

Posteriormente, la entidad remitió a esta instancia el OFICIO N° 361-2023/FMP/SG/OT, en el que indica:

OFICIO N° 361 2023-FMP/SG/OT

Señor — José Ángel DAVILA CORDOVA
Secretario Técnico del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública.-
Calle Scipion Llona B°350.-
MIRAFLORES.-

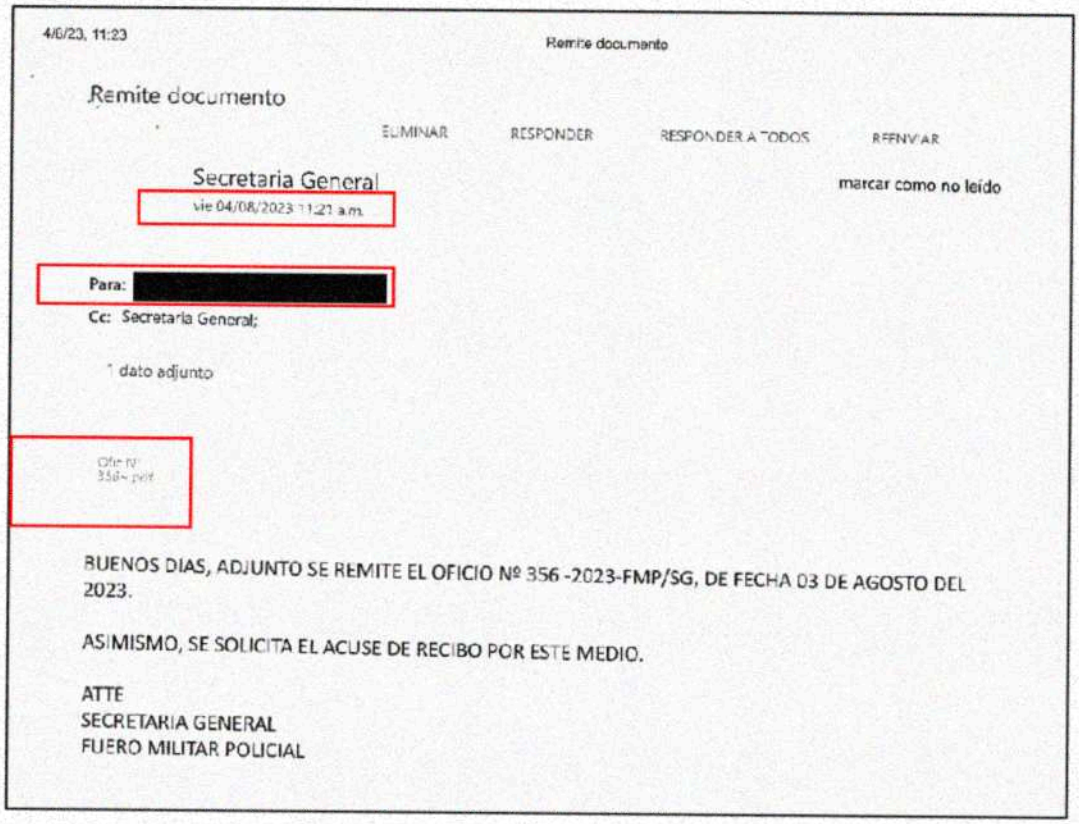
Asunto — Cumplimiento de la Resolución N°002025-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de 26/07/2023.-

Ref.: — a) Cedula de Notificación N° 9261-2023-JUS/TTAIP de fecha 26JUL2023
b) Oficio N°356 -2023-FMP/SG/OT de fecha 03AGO2023

Tengo el agrado de dirigirme a Ud. en relación a la notificación de la referencia a) en la cual adjunta la Resolución N°002025-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de 26/07/2023; al respecto debo informar que mediante el oficio de la referencia b) se dio respuesta al administrado Octavio Juan de Dios FLORES PEZO a su correo electrónico señalado [redacted] lo que se informa para los fines pertinentes.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para reiterarle los sentimientos de mi mayor consideración y deferente estima.

Asimismo, respecto del envío de una respuesta al recurrente mediante el OFICIO N° 356-2023/FMP/SG/OT, obra en el expediente una impresión del correo electrónico enviado al recurrente con el que se le alcanza el referido oficio, tal como se puede observar en la siguiente imagen:



4/8/23, 11:23 Remite documento

Remite documento

ELIMINAR RESPONDER RESPONDER A TODOS REENVIAR

Secretaria General

vie 04/08/2023 11:21 a.m.

marcar como no leído

Para: [redacted]

Cc: Secretaria General;

1 dato adjunto

Oficio 356-...pdf

BUENOS DIAS, ADJUNTO SE REMITE EL OFICIO Nº 356 -2023-FMP/SG, DE FECHA 03 DE AGOSTO DEL 2023.

ASIMISMO, SE SOLICITA EL ACUSE DE RECIBO POR ESTE MEDIO.

ATTE
SECRETARIA GENERAL
FUERO MILITAR POLICIAL

Al respecto, si bien la entidad señala que brindó una respuesta al recurrente con el OFICIO N° 356-2023/FMP/SG/OT, el cual fue remitido a su correo electrónico: [redacted], en el expediente remitido por la entidad no se aprecia la confirmación de recepción emitida por el recurrente desde su correo electrónico o la constancia generada en forma automática por el referido correo electrónico, conforme lo exige el segundo párrafo del numeral 20.4 del artículo 20 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS[3], para dar por válida la notificación de un acto administrativo efectuado vía correo electrónico.

El aludido segundo párrafo del numeral 20.4 del artículo 20 de la Ley N° 27444 establece lo siguiente:

> *"La notificación dirigida a la dirección de correo electrónico señalada por el administrado se entiende válidamente efectuada cuando la entidad reciba la respuesta de recepción de la dirección electrónica señalada por el administrado o esta sea generada en forma automática por una plataforma tecnológica o sistema informático que garantice que la notificación ha sido efectuada. La notificación surte efectos el día que conste haber sido recibida, conforme lo previsto en el numeral 2 del artículo 25"* (subrayado agregado).

[3] En adelante, Ley N° 27444.

Por otro lado, tampoco figura en el expediente ninguna actuación del recurrente en la que este afirme haber tomado conocimiento de la comunicación electrónica que le fue enviada por la entidad, o del cual se deduzca razonablemente que tomó conocimiento de ella, de modo que dicha notificación surta efectos legales, conforme lo prescribe el artículo 27 de la Ley N° 27444. Dicho precepto señala lo siguiente:

> ***"Artículo 27.- Saneamiento de notificaciones defectuosas***
> *27.1 La notificación defectuosa por omisión de alguno de sus requisitos de contenido, surtirá efectos legales a partir de la fecha en que el interesado manifiesta expresamente haberla recibido, si no hay prueba en contrario.*
> *27.2 También se tendrá por bien notificado al administrado a partir de la realización de actuaciones procedimentales del interesado que permitan suponer razonablemente que tuvo conocimiento oportuno del contenido o alcance de la resolución, o interponga cualquier recurso que proceda. No se considera tal, la solicitud de notificación realizada por el administrado, a fin que le sea comunicada alguna decisión de la autoridad"* (subrayado agregado).

En dicha línea, es preciso recordar que en los Fundamentos 9 y 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1637-2017-PHD/TC, el Tribunal Constitucional estableció como línea jurisprudencial, el criterio según el cual constituye parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información pública el adecuado diligenciamiento de la notificación de la respuesta a las solicitudes de acceso a la información pública, conforme al siguiente texto:

> *"El Tribunal Constitucional, ha resaltado, en reiteradas oportunidades, que la obligación de responder al peticionante por escrito y en un plazo razonable forma parte de un aspecto fundamental del derecho de acceso a la información pública, pues se trata de una modalidad de concreción del derecho de petición (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 04912-2008-PHD/TC, fundamento 8).*
> *(...) Por lo tanto, debe quedar claro que el debido diligenciamiento de una notificación de respuesta al administrado, incide directamente en la satisfacción del derecho de acceso a la información pública, pues a través de la notificación se facilita al administrado el control ciudadano que busca a través del mencionado derecho en el marco de un Estado Constitucional"* (subrayado agregado).

En consecuencia, corresponde estimar el presente recurso de apelación y ordenar a la entidad que acredite ante esta instancia la entrega de la información solicitada por el recurrente, con la respuesta de recepción de la dirección electrónica del administrado o una constancia de recepción automática, conforme a los considerandos expuestos en la presente resolución.

Finalmente, 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.

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 y en 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:

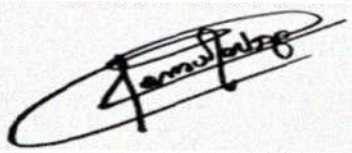
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **OCTAVIO JUAN DE DIOS FLORES PEZO**; y, en consecuencia, **ORDENAR** al **FUERO MILITAR** que acredite ante esta instancia la entrega de la información pública solicitada por el recurrente, conforme a los argumentos expuestos en los considerandos de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **FUERO MILITAR** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia el cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 1 de la presente resolución.

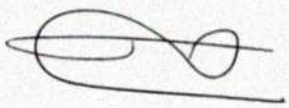
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **OCTAVIO JUAN DE DIOS FLORES PEZO** y al **FUERO MILITAR** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

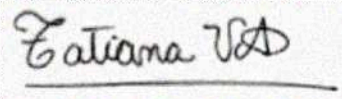
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



LUIS GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
Vocal



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal

vp:tava