



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

### **RESOLUCIÓN N° 001986-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA**

Expediente : 01435-2023-JUS/TTAIP  
Recurrente : **JULIO CESAR QUISPE HERRERA**  
Entidad : **FUERZA AÉREA DEL PERÚ - FAP**  
Sumilla : Declara infundado el recurso de apelación

Miraflores, 9 de junio de 2023

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 01435-2023-JUS/TTAIP de fecha 8 de mayo de 2023, interpuesto por **JULIO CESAR QUISPE HERRERA** contra la CARTA NC-190-DITA-N° 347, de fecha 17 de abril 2023, a través de la cual la **FUERZA AÉREA DEL PERÚ - FAP**, atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 20 de marzo de 2023.

#### **CONSIDERANDO:**

##### **I. ANTECEDENTES**

Con fecha 20 de marzo de 2023, el recurrente requirió a la entidad la siguiente información:

- "(...)
- *COPIA CERTIFICADA DEL EXPEDIENTE (CARPETA) REFERIDO A LA INVESTIGACION PRELIMINAR (INSPECTORIA), E INVESTIGACION FINAL LLEVADA A CABO POR LA JUNTA DE INVESTIGACION DE SUBOFICIALES (JIPS-1), DEL SO2 FAP OMAR ANTHONY AGUINAGA LANDA, IDENTIFICADO CON DNI. N° [REDACTED] EN RELACION A LA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA DISCIPLINARIA REALIZADA CONTRA EL REFERIDO SUBOFICIAL, POR HABER INCURRIDO EN INFRACCION MUY GRAVE NO EVIDENTE "CONDUCTA IMPROPIA MANTENER RELACIONES SENTIMENTALES CON CONYUGES DE PERSONAL MILITAR, TIPIFICADA EN EL ANEXO III. 11.4., DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1145. INCLUYENDO EL ACTA JIPS-1N° 009-2022 DE FECHA 23-09-2022 Y LA RESOLUCION DIRECTORAL N° 2255-DIGPE DE FECHA 07-12-2022."* [sic]

Mediante la CARTA NC-190-DITA-N° 347, de fecha 17 de abril 2023, la entidad brindó respuesta al administrado señalando lo siguiente:

"(...)  
Al respecto, de acuerdo a lo opinado por la Oficina de Asesoría Jurídica de la Dirección de Administración de Personal (DIAPE) y, teniendo en cuenta lo previsto

en el Art. 17° de la Ley N° 27806 "Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado con el documento de la referencia b), establece en su quinto párrafo que "La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar (...) En este caso, solo el juez puede ordenar la publicación, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5 Art. 2 de la Constitución Política del Estado".

Por lo anteriormente expuesto, su solicitud de información resulta No Viable, en vista de contener datos personales del referido suboficial y siendo él la única persona que tiene acceso a tal información." [sic]

Con fecha 3 de mayo de 2023, el recurrente presentó ante la entidad el recurso de apelación materia de análisis<sup>1</sup>, alegando lo siguiente:

"(...)

d. (...) se debe tener en consideración, que el suscrito con fecha 14 de julio del 2022, también realice una solicitud con la misma pretensión con relación al caso del So2. FAP JORGE LUIS HUAMAN VELASQUEZ, por haber incurrido de la misma infracción muy grave no evidente, y su representada, mediante carta NC-190-DITA-N° 104 de fecha 08 de agosto del 2022, declaro viable mi solicitud, procediendo el suscrito a realizar el pago del derecho respectivo en la oficina de Economía y Finanzas de esa Dirección y posteriormente se me hizo entrega de las copias fedateadas de todo el expediente administrativo disciplinario. Por lo que el suscrito, NO entiende, porque su representada utiliza varios criterios para un mismo caso; esto es, para un caso sí, se entrega la copias fedateadas y para otro caso no, sabiendo que ambos son personal militar en situación de retiro, los investigaron tanto en la etapa preliminar y final por la misma infracción Muy Grave No Evidente "Conducta Impropia / Mantener Relaciones Sentimentales con Cónyuges de Personal Militar, tipificada en el anexo iii.11.4., del Decreto Legislativo N° 1145.

(...)" [sic]

Mediante la RESOLUCIÓN N° 001842-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 1 de junio de 2023<sup>2</sup>, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio, y se requirió a la entidad que en un plazo de cuatro (4) días hábiles remita el expediente administrativo correspondiente y formule sus descargos, los cuales hasta la fecha de emisión de la presente resolución no fueron presentados.

## 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 aquella información que afecte 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° 27860, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2019-JUS<sup>3</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 demandan las personas en aplicación del principio de publicidad.

<sup>1</sup> Elevado mediante el documento denominado NC-1902-DITA-N° 0426, ingresado con fecha 8 de mayo de 2023.

<sup>2</sup> Notificada a la entidad el 5 de junio de 2023.

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

Asimismo, 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.

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.

Respecto a las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el numeral 5 del artículo 17 del mencionado cuerpo normativo establece que no puede ser ejercido el derecho de acceso a la información pública respecto de la información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal. En este caso, sólo el juez puede ordenar la publicación sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado.

Finalmente, el primer párrafo del artículo 18 de la citada ley señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos supuestos 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.

## 2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información requerida se encuentra protegida por la excepción contenida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

## 2.2 Evaluación

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

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

Dicho esto, en el caso de autos, se aprecia que el recurrente requirió a la entidad "COPIA CERTIFICADA DEL EXPEDIENTE (CARPETA) REFERIDO A LA INVESTIGACION PRELIMINAR (INSPECTORIA), E INVESTIGACION FINAL LLEVADA A CABO POR LA JUNTA DE INVESTIGACION DE SUBOFICIALES (JIPS-1), DEL SO2 FAP OMAR ANTHONY AGUINAGA LANDA, IDENTIFICADO CON DNI. N° [REDACTED] EN RELACION A LA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA DISCIPLINARIA REALIZADA CONTRA EL REFERIDO SUBOFICIAL, POR HABER INCURRIDO EN INFRACCION MUY GRAVE NO EVIDENTE "CONDUCTA IMPROPIA MANTENER RELACIONES SENTIMENTALES CON CONYUGES DE PERSONAL MILITAR, TIPIFICADA

EN EL ANEXO III.11.4., DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1145. INCLUYENDO EL ACTA JIPS-1N° 009-2022 DE FECHA 23-09-2022 Y LA RESOLUCION DIRECTORAL N° 2255-DIGPE DE FECHA 07-12-2022”, y la entidad le comunicó que dicha información está protegida por el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia. Frente a ello, el recurrente impugnó dicha respuesta alegando que la entidad con fecha 14 de julio de 2022, declaró viable la entrega de una información similar al del presente caso, no entendiendo porque la entidad tiene diferentes criterios para atender casos similares. Asimismo, cabe precisar que la entidad no formuló descargo alguno.

Siendo ello así, corresponde determinar si la atención efectuada por la entidad es conforme a la normativa en materia de transparencia y acceso a la información pública.

Al respecto, en atención a la información solicitada por el recurrente, es preciso traer a colación que la Ley de Transparencia al regular las excepciones que limitan el derecho de acceso a la información pública, establece en el numeral 5 del artículo 17 lo siguiente:

**“Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial**

*El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente:*

(...)

5. *La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya **una invasión de la intimidad personal** y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal. (...)* (subrayado y resaltado agregado).

Siendo ello así, cabe señalar que el artículo indicado en el párrafo que antecede, versa sobre la excepción al derecho de acceso a la información con relación a la información referida a datos personales, cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar.

En ese sentido, resulta oportuno indicar que conforme a lo establecido en el numeral 4<sup>4</sup> del artículo 2 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales<sup>5</sup>, los datos personales se refieren a toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados; asimismo, de acuerdo al numeral 5<sup>6</sup> del artículo 2 de dicha Ley, se consideran datos sensibles a los datos personales constituidos por los datos biométricos que por sí mismos pueden identificar al titular, referidos al origen racial y étnico, ingresos económicos, opiniones o convicciones políticas, religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información relacionada a la salud o a la vida sexual; y, de acuerdo al numeral 6

<sup>4</sup> **“Artículo 2. Definiciones**

*Para todos los efectos de la presente Ley, se entiende por:*

(...)

**4. Datos personales.** *Toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados.”*

<sup>5</sup> En adelante Ley de Protección de Datos.

<sup>6</sup> **“Artículo 2. Definiciones**

*Para todos los efectos de la presente Ley, se entiende por:*

(...)

**5. Datos sensibles.** *Datos personales constituidos por los datos biométricos que por sí mismos pueden identificar al titular; datos referidos al origen racial y étnico; ingresos económicos; opiniones o convicciones políticas, religiosas, filosóficas o morales; afiliación sindical; e información relacionada a la salud o a la vida sexual.”*

del artículo 2<sup>7</sup> del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS<sup>8</sup>, se consideran datos sensibles a la información relativa a los datos personales referidos a las características físicas, morales o emocionales, hechos o circunstancias de su vida afectiva o familiar, los hábitos personales que corresponden a la esfera más íntima, la información relativa a la salud física o mental u otras análogas que afecten su intimidad.

Teniendo en cuenta ello, este colegiado considera que al referirse específicamente el requerimiento a una copia certificada del "EXPEDIENTE (CARPETA) REFERIDO A LA INVESTIGACION PRELIMINAR (INSPECTORIA), E INVESTIGACION FINAL LLEVADA A CABO POR LA JUNTA DE INVESTIGACION DE SUBOFICIALES (JIPS-1), DEL SO2 FAP OMAR ANTHONY AGUINAGA LANDA, IDENTIFICADO CON DNI. N° [REDACTED] EN RELACION A LA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA DISCIPLINARIA REALIZADA CONTRA EL REFERIDO SUBOFICIAL, **POR HABER INCURRIDO EN INFRACCION MUY GRAVE NO EVIDENTE "CONDUCTA IMPROPIA MANTENER RELACIONES SENTIMENTALES CON CONYUGES DE PERSONAL MILITAR (...)"** (subrayado y resaltado agregado), implica la pretensión de acceder a información de índole personal, lo cual constituye una invasión a la intimidad personal del referido suboficial.

En dicha línea, respecto a la información requerida, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01839-2012-PHD/TC ha señalado la información se encuentra dentro del ámbito de la vida privada de las personas, conforme al siguiente texto:

*"13. En el caso del derecho a la vida privada, este refleja un bien jurídico tutelado por la Constitución de difícil comprensión considerado, incluso, por algunos como un concepto jurídico indeterminado. Sin embargo, este Tribunal en la STC No 6712-2005- HC planteó, sobre la base del right to be alone (derecho a estar en soledad), un concepto inicial y preliminar afirmando que es el ámbito personal en el cual un ser humano tiene la capacidad de desarrollar y fomentar libremente su personalidad. Por ende se considera que está constituida por los datos, hechos o situaciones desconocidos comunidad que, siendo verídicos, están reservados al conocimiento del sujeto mismo y de un grupo reducido de personas, y cuya divulgación o conocimiento por otros trae aparejado algún daño (Ferreira Rubio, Delia Matilde. El derecho a la intimidad. Análisis del artículo 1071 bis del Código Civil: A la luz de la doctrina, la legislación comparada y la jurisprudencia. Buenos Aires, Editorial Universidad, 1982, p. 52). A través del reconocimiento de la vida privada, la persona podrá crear una identidad propia a fin de volcarse a la sociedad, toda vez que aquel dato y espacio espiritual del cual goza podrá permitírsele. La garantía de protección que ofrece el derecho a la vida privada abarca aquellos aspectos cuya eventual difusión implica un riesgo para la*

<sup>7</sup> "Artículo 2. Definiciones

Para los efectos de la aplicación del presente reglamento, sin perjuicio de las definiciones contenidas en la Ley, complementariamente, se entiende las siguientes definiciones:  
(...)

6. **Datos sensibles:** Es aquella información relativa a datos personales referidos a las características físicas, morales o emocionales, hechos o circunstancias de su vida afectiva o familiar, los hábitos personales que corresponden a la esfera más íntima, la información relativa a la salud física o mental u otras análogas que afecten su intimidad."

<sup>8</sup> En adelante Reglamento de la Ley de Protección de Datos.

*tranquilidad, integridad y seguridad personal y familiar, como lo puede ser la información relacionada al detalle sobre la posesión o propiedad de bienes muebles e inmuebles, de ingresos económicos, de la administración de finanzas e inversiones, del lugar del destino de vacaciones personales o familiares, del lugar de estudio de los hijos, entre otros” (subrayado agregado).*

En consecuencia, la información solicitada se encuentra protegida por la excepción contemplada en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, al ser información que corresponde a la esfera privada de Omar Anthony Aguinaga Landa; por lo tanto, corresponde desestimar el recurso de apelación formulado por el recurrente.

Por los considerandos expuestos y de conformidad con 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 INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por **JULIO CESAR QUISPE HERRERA** contra la CARTA NC-190-DITA-N° 347, de fecha 17 de abril 2023, a través de la cual la **FUERZA AÉREA DEL PERÚ - FAP**, atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 20 de marzo de 2023.

**Artículo 2.- DECLARAR** agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

**Artículo 3.- ENCARGAR** a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JULIO CESAR QUISPE HERRERA** y a la **FUERZA AÉREA DEL PERÚ - FAP** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

**Artículo 4.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional ([www.minjus.gob.pe](http://www.minjus.gob.pe)).

JOHAN LEÓN FLORIÁN  
Vocal Presidente

VANESSA LUYO CRUZADO  
Vocal

VANESA VERA MUENTE  
Vocal

vp: vvm