



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 004064-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 03696-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **BRAYAN MARTIN RAMOS CASTILLO**
Entidad : **FUERZA AÉREA DEL PERÚ**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 15 de noviembre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03696-2023-JUS/TTAIP de fecha 25 de octubre de 2023, interpuesto por **BRAYAN MARTIN RAMOS CASTILLO** contra el documento denominado NC-190-DITA-N° 0875 notificado mediante el correo electrónico de fecha 23 de octubre de 2023, a través del cual la **FUERZA AÉREA DEL PERÚ**, atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 21 de agosto de 2023¹.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 21 de agosto de 2023, el recurrente requirió a la entidad se le remita a través de su correo electrónico la siguiente información:

“Número total de radares de interceptación aérea operativos y no operativos, usados para la interdicción de aeronaves sospechosas por actividades de narcotráfico en territorio nacional” [sic]

Mediante el documento denominado NC-190-DITA-N° 0875, notificado mediante el correo electrónico de fecha 23 de octubre de 2023, la entidad brindó respuesta al administrado, señalando lo siguiente:

“(…)

Al respecto, de acuerdo a lo informado por la Dirección de Logística (DIGLO) y, de conformidad con lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado con la norma de la referencia b), se hace de su conocimiento que si bien es cierto el acceso a la información constituye un derecho, ningún derecho es absoluto y conforme a las excepciones establecidas en los artículos 15°, 16° y 17° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, "Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública", y en la Directiva General (DG) N° 008-2011 MINDEF/SG-UAIP "Procedimientos para el Acceso, Clasificación, Reclasificación, Desclasificación, Archivo y

¹ Conforme a lo señalado por el recurrente, el Ministerio de Defensa, encausó su solicitud de acceso a la información a la Fuerza Aérea del Perú.

Conservación de la Información del Sector Defensa"; su pedido de información respecto del número total de radares de interceptación aérea operativos y no operativos, usados para la interdicción de aeronaves sospechosas por actividades de narcotráfico en territorio nacional, es información clasificada como **SECRETA**, de acuerdo con la normatividad vigente, al tratarse de material bélico, cuya difusión respecto de su operatividad, ubicación y características pondrían en riesgo los planes de defensa militar contra posibles agresiones de otros Estados o de fuerzas irregulares militarizadas internas y/o externas."

Con fecha 25 de octubre de 2023, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando entre otros argumentos lo siguiente:

"(...)

3. Al respecto, es necesario precisar que, **para que determinada información sea considerada reservada o secreta** (artículos 15 y 16 de la Ley de Transparencia), **de acuerdo con el artículo 21 del Reglamento de la Ley de Transparencia, la entidad debe haberla clasificado como tal con anterioridad por el titular del sector o pliego mediante resolución. En esa línea, dicho artículo, exige que, en la denegatoria, se especifique el número de la mencionada resolución.** Como puede advertirse, en el caso bajo análisis, la FAP no brindó una respuesta acorde a la normativa aplicable.
4. Por otro lado, **si bien existe un catálogo de restricciones al derecho de acceso a la información pública**, regulados en los artículos 15°, 16° y 17° de la Ley de Transparencia, **la información denegada no se encuentra en ninguno de estos supuestos.**
5. Por un lado, el artículo 15° señala como restricción a la información secreta, la misma que consiste en toda información que está expresamente clasificada como secreta por razones de seguridad nacional y que, además, tiene la finalidad de garantizar la seguridad de las personas. A modo de ejemplo, dentro de esta excepción se encuentran los planes de defensa militar, las operaciones y planes de inteligencia, así como información de personal civil o militar que desarrolla actividades de Seguridad Nacional. Como se puede advertir, tomando en cuenta lo señalado en el punto 3, no nos encontramos en este supuesto.
6. Por otro lado, el artículo 16° señala como restricción a la información reservada y desarrolla dos supuestos en lo que determina información puede ser clasificada como reservada: 1) cuando tiene como finalidad prevenir y reprimir la criminalidad en el país, y 2) cuando busca proteger la eficacia de las acciones externas del Estado y la seguridad nacional en este ámbito. Dentro de este último supuesto se encuentran, por ejemplo, elementos de las negociaciones internacionales, los contratos de asesoría financiera o legal para realizar operaciones de endeudamiento público o administración de deuda del Gobierno Nacional, planes de seguridad y defensa de instalaciones policiales o el armamento y material logístico comprometido en operaciones especiales. Como se puede advertir, no nos encontramos en este supuesto.
7. Por último, el artículo 17° señala como restricción a la información confidencial, la misma que comprende a toda información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno; la protegida por el secreto bancario, tributario, comercial, industrial, tecnológico

y bursátiles; y la relativa a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública. Asimismo, comprende a la información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de las entidades de la Administración Pública cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial; y la relativa a los datos personales cuya divulgación pueda afectar el derecho a la intimidad personal y familiar. Como se puede advertir, tampoco nos encontramos en este caso.

8. **Así, habiendo dejado claro que la información denegada no se encuentra en alguna de las restricciones al acceso a la información pública**, es posible afirmar que la FAP ha lesionado mi derecho de acceso a la información pública, el cual se encuentra establecido en el artículo 2.5 de la Constitución Política del Perú, que señala 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**. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional" (énfasis añadido). Esto va de la mano con el artículo 7 de la Ley de Transparencia señala que: "**Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier entidad de la Administración Pública**. En ningún caso se exige expresión de causa para el ejercicio de este derecho". (énfasis y subrayado añadido)." [sic]

Mediante la RESOLUCIÓN N° 003851-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 31 de octubre de 2023², 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. En atención a ello, mediante el documento denominado NC-190-DITA-N° 935, ingresado a esta instancia con fecha 10 de noviembre de 2023, la entidad remitió el expediente administrativo requerido, además, precisó haber dado respuesta al recurrente reiterando los argumentos expuestos en el mismo.

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.

A su vez, el artículo 3 de la Ley de Transparencia establece que por el principio de publicidad 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 de dicho principio.

Por su parte, el artículo 10 de la citada ley señala 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 Notificada el 6 de noviembre de 2023.

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.

Por su parte, el artículo 15 de la referida ley, establece 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 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:

- a) Planes de defensa militar contra posibles agresiones de otros Estados, logísticos, de reserva y movilización y de operaciones especiales así como oficios y comunicaciones internas que hagan referencia expresa a los mismos.
- b) Las operaciones y planes de inteligencia y contrainteligencia militar.
- c) Desarrollos técnicos y/o científicos propios de la defensa nacional.
- 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.
- e) Planes de defensa de bases e instalaciones militares.
- f) El material bélico, sus componentes, accesorios, operatividad y/o ubicación cuyas características pondrían en riesgo los planes de defensa militar contra posibles agresiones de otros Estados o de fuerzas irregulares militarizadas internas y/o externas, así como de operación en apoyo a la Policía Nacional del Perú, planes de movilización y operaciones especiales relativas a ellas.
- g) Información del Personal Militar que desarrolla actividades de Seguridad Nacional y que pueda poner en riesgo la vida e integridad de las personas involucradas.

2. Información clasificada en el ámbito de inteligencia tanto en el frente externo como interno:

- a) Los planes estratégicos y de inteligencia, así como la información que ponga en riesgo sus fuentes.
- b) Los informes que de hacerse públicos, perjudicarían la información de inteligencia.
- c) Aquellos informes oficiales de inteligencia que, de hacerse públicos, incidirían negativamente en las excepciones contempladas en el inciso a) del artículo 15 de la presente Ley.
- d) Información relacionada con el alistamiento del personal y material.
- e) Las actividades y planes estratégicos de inteligencia y contrainteligencia, de los organismos conformantes del Sistema de Inteligencia Nacional (SINA), así como la información que ponga en riesgo sus fuentes.
- f) Información del personal civil o militar que desarrolla actividades de Seguridad Nacional y que pueda poner en riesgo la vida e integridad de las personas involucradas.

g) La información de inteligencia que contemple alguno de los supuestos contenidos en el artículo 15 numeral 1.

Finalmente, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³, señala que cuando se denegara el acceso a la información requerida por considerar que no tiene carácter público, las entidades de la Administración Pública deberán hacerlo obligatoriamente en base a razones de hecho y a las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia.

En esa línea, el artículo 21 del Reglamento de la Ley de Transparencia 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 información solicitada por el recurrente tiene carácter secreto.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Sobre el particular, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés general, en concordancia con el Principio de Publicidad citado y 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)

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

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 el *“Número total de radares de interceptación aérea operativos y no operativos, usados para la interdicción de aeronaves sospechosas por actividades de narcotráfico en territorio nacional”*, y la entidad, informó al recurrente que *“(...*

conforme a las excepciones establecidas en los artículos 15°, 16° y 17° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, "Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública", y en la Directiva General (DG) N° 008-2011 MINDEF/SG-UAIP "Procedimientos para el Acceso, Clasificación, Reclasificación, Desclasificación, Archivo y Conservación de la Información del Sector Defensa"; su pedido de información respecto del número total de radares de interceptación aérea operativos y no operativos, usados para la interdicción de aeronaves sospechosas por actividades de narcotráfico en territorio nacional, es información clasificada como **SECRETA**, de acuerdo con la normatividad vigente, al tratarse de material bélico, cuya difusión respecto de su operatividad, ubicación y características pondrían en riesgo los planes de defensa militar contra posibles agresiones de otros Estados o de fuerzas irregulares militarizadas internas y/o externas". Frente a ello, el recurrente cuestionó dicha respuesta alegando que para que determinada información sea considerada como secreta o reservada la entidad debe haberla clasificado como tal con anterioridad por el titular del sector o pliego mediante resolución, y que en su caso, la entidad no le proporcionó una respuesta acorde a la normativa aplicable. Asimismo, a nivel de descargos la entidad reiteró los fundamentos de su respuesta.

Siendo ello así, en tanto, la entidad no negó la existencia en su poder de la información requerida, corresponde analizar si la respuesta emitida por la entidad se ajusta a la Ley de Transparencia.

En atención a ello, de forma ilustrativa, 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:
 - a) Planes de defensa militar contra posibles agresiones de otros Estados, logísticos, de reserva y movilización y de operaciones especiales así como**

oficios y comunicaciones internas que hagan referencia expresa a los mismos.

b) Las operaciones y planes de inteligencia y contrainteligencia militar.

c) Desarrollos técnicos y/o científicos propios de la defensa nacional.

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.

e) Planes de defensa de bases e instalaciones militares.

f) El material bélico, sus componentes, accesorios, operatividad y/o ubicación cuyas características pondrían en riesgo los planes de defensa militar contra posibles agresiones de otros Estados o de fuerzas irregulares militarizadas internas y/o externas, así como de operación en apoyo a la Policía Nacional del Perú, planes de movilización y operaciones especiales relativas a ellas.

g) Información del Personal Militar que desarrolla actividades de Seguridad Nacional y que pueda poner en riesgo la vida e integridad de las personas involucradas.

2. Información clasificada en el ámbito de inteligencia tanto en el frente externo como interno:

a) Los planes estratégicos y de inteligencia, así como la información que ponga en riesgo sus fuentes.

b) Los informes que de hacerse públicos, perjudicarían la información de inteligencia.

c) Aquellos informes oficiales de inteligencia que, de hacerse públicos, incidirían negativamente en las excepciones contempladas en el inciso a) del artículo 15 de la presente Ley.

d) Información relacionada con el alistamiento del personal y material.

e) Las actividades y planes estratégicos de inteligencia y contrainteligencia, de los organismos conformantes del Sistema de Inteligencia Nacional (SINA), así como la información que ponga en riesgo sus fuentes.

f) Información del personal civil o militar que desarrolla actividades de Seguridad Nacional y que pueda poner en riesgo la vida e integridad de las personas involucradas.

g) La información de inteligencia que contemple alguno de los supuestos contenidos en el artículo 15 numeral 1.

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).

Asimismo, el artículo 21 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, 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).

Además de ello, 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 atención a ello, cuando una entidad alega que determinada información es secreta, la misma debe encontrarse clasificada como tal conforme a determinados requisitos formales, como su aprobación por el titular del sector o pliego o por un funcionario designado por éste para dicho fin; así como, llevar un registro de la información de acceso restringido, el cual se dividirá en información secreta e información reservada, registro que comprende el número de resolución del titular del sector o del pliego y la fecha de resolución por la cual se le otorgó dicho carácter, la denominación del documento clasificado y su código, entre otra información relacionada con dicha clasificación.

Asimismo, 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 éste no ha sido debidamente motivado a la luz de la naturaleza real de la información que se pretende proteger.

Del artículo 15 de la Ley de Transparencia citado, se verifica que éste regula como supuestos de información secreta a los establecidos en su numeral “1. *Información clasificada en el ámbito militar, tanto en el frente interno como externo*” y en su numeral “2. *Información clasificada en el ámbito de inteligencia tanto en el frente externo como interno*”, cada uno de los cuales a su vez contiene un conjunto de causales de excepción establecidas en los literales de la “a)” a la “g)”; sin embargo, conforme a lo expuesto, la entidad ha denegado la entrega de la información requerida aludiendo su carácter **secreto**, sin precisar cuál de las causales de la excepción regulada en el artículo 15 de la Ley de Transparencia, aplicaría a la información solicitada por el recurrente.

En esa línea, de autos se advierte que la entidad no ha procedido a sustentar que la entrega de la información requerida en este extremo, supondría una amenaza o riesgo inminente a 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.

Siendo esto así, conforme se aprecia de autos, la entidad no ha acreditado fehacientemente que la información solicitada hubiera sido clasificada como secreta conforme al marco legal aplicable, tal como lo exige el Tribunal Constitucional en el antes citado Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, el cual señala que la carga de la prueba de mantener en reserva el acceso a la información se encuentra a cargo de las entidades que la poseen.

De otro lado, sobre el carácter secreto de la documentación solicitada en virtud de la Directiva General (DG) N° 008-2011 MINDEF/SG-UAIP “*Procedimientos para el Acceso, Clasificación, Reclasificación, Desclasificación, Archivo y Conservación de la Información del Sector Defensa*”, es importante indicar que la referencia a dicha directiva interna no es un argumento válido para denegar la información requerida, ello de conformidad con el artículo 18 de la Ley de Transparencia, que señala expresamente que: **“(…) No se puede establecer por una norma de menor jerarquía ninguna excepción a la presente Ley”**; por lo tanto, al ser la aludida política una norma de menor jerarquía a la Ley de Transparencia, lo expuesto por la entidad no resulta amparable.

Por otro lado, vale precisar que la entidad deberá tener en cuenta que para la atención de la presente solicitud, deberá considerar lo señalado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03598- 2011-PHD/TC, en cuanto precisó:

“6. Por otra parte, el artículo 13° de la Ley 27806, en su tercer párrafo dispone lo siguiente: “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 la obligación de contar al momento de efectuarse el pedido. En este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada. Esta Ley tampoco permite que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean.

Sobre esto último, cabe precisar que la Administración Pública excepcionalmente puede dar respuesta a los pedidos de información pública a través de la elaboración de documentos que consignen la información

solicitada citando su origen, sin emitir valoraciones ni juicios sobre el contenido del pedido, sin que ello suponga la creación de la información solicitada, ni contravención alguna al artículo 13° de la Ley N° 27806” (subrayado agregado).

En ese sentido, es válido inferir que las entidades de la Administración Pública están obligadas a entregar la información con la que cuenten o tengan la obligación de contar, pudiendo inclusive extraerla de cualquier documento o soporte para reproducirla en un nuevo documento, indicando a qué fuente pertenece, sin que ello implique crear o producir información, ni contravenir lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley de Transparencia.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación y ordenar a la entidad que entregue la información pública requerida por el recurrente; o, que informe de manera, clara, precisa y documentada que dicha información en la actualidad se encuentra debidamente clasificada con carácter secreto, conforme a los argumentos 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.

De conformidad con lo dispuesto por 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; asimismo, en virtud al descanso físico de la Vocal Titular de la Segunda Sala, Vanesa Vera Munte, interviene el Vocal Titular de la Primera Sala de esta instancia Ulises Zamora Barboza⁴.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **BRAYAN MARTIN RAMOS CASTILLO**, y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **FUERZA AÉREA DEL PERÚ** que entregue la información pública requerida por el recurrente; o, que informe de manera, clara, precisa y documentada que dicha información en la actualidad se encuentra debidamente clasificada con carácter secreto, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

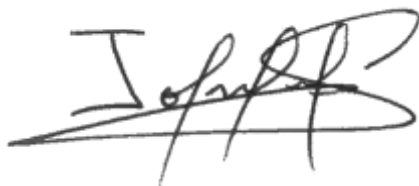
Artículo 2.- SOLICITAR a la **FUERZA AÉREA DEL PERÚ** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite la entrega de la información solicitada a **BRAYAN MARTIN RAMOS CASTILLO**.

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

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **BRAYAN MARTIN RAMOS CASTILLO** y a la **FUERZA AÉREA DEL PERÚ**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

⁴ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la Resolución N° 000004-2023-JUS/TTAIP-PRESIDENCIA, de fecha 23 de marzo de 2023.

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

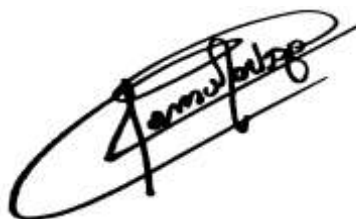


JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

vp: vvm



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal