



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000221-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 03124-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES**
Entidad : **PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES
DEL DISTRITO FISCAL DE TACNA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 24 de enero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03124-2022-JUS/TTAIP de fecha 7 de diciembre de 2022, interpuesto por **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES**, contra la respuesta contenida en la CARTA N° 000152-2022-MP-FN-PJFSTACNA de fecha 5 de diciembre de 2022 que adjunta el OFICIO N° 004046-2022-MP-FN-PJFSMOQUEGUA, a través del cual la **PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL DE TACNA** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 28 de noviembre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Mediante el OFICIO N° 003994-2022-MP-FN-PJFSMOQUEGUA, de fecha 30 de noviembre de 2022, la solicitud del recurrente mediante el cual solicitó *"1.- REQUERIMIENTO MIXTO SOBRESEIMIENTO Y ACUSACION CASO SGF NRO. 3707010900-2015-172-0 (TERCER DESPACHO DE INVESTIGACION PREPARATORIA FISCALIA PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA DE MARISCAL NIETO"*, fue reencausada a la entidad.

A través del correo electrónico de fecha 5 de diciembre de 2022, la entidad remitió al recurrente la CARTA N° 000152-2022-MP-FN-PJFSTACNA de la misma fecha, emitida por la Presidenta de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Tacna, la cual a su vez adjuntó el OFICIO N° 004046-2022-MP-FN-PJFSMOQUEGUA, emitido por el Presidente de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Moquegua, mediante el cual se pronunció sobre el requerimiento del administrado señalando lo siguiente:

"(...)

2. Ahora bien, en el caso en concreto, es menester precisar que, el inciso 6 del artículo 17° de la LTAIP, señala que, el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente: 6. "Aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de la República". Siendo así, el Código

Procesal Penal, aprobado por el Decreto Legislativo 957, establece lo siguiente en el inciso 1 del artículo 324°: "**La investigación tiene carácter reservado. Sólo podrán enterarse de su contenido las partes de manera directa o a través de sus abogados debidamente acreditados en autos. En cualquier momento pueden obtener copia simple de las actuaciones**". En tal sentido, conforme se observa, estando a lo dispuesto en el inciso **6 del artículo 17° de la LTAIP, la norma procesal penal regularía un supuesto de excepción al acceso de información, al establecer que la información referida a la investigación fiscal no es de acceso público.**

3. Sin embargo, es menester precisar que, la **Opinión Consultiva N.° 07-2021-JUS/DGTAIPD.**, de fecha 01 de marzo de 2021, precisa que dicha **excepción no es absoluta**, por cuanto, el inciso 3 del artículo 138° del mismo Código, precisa que, si el estado de la causa no lo impide, ni obstaculiza su normal prosecución, siempre que no afecte irrazonablemente derechos fundamentales de terceros, el Fiscal o el Juez podrán ordenar la expedición de copias, informes o certificaciones que hayan sido pedidos mediante solicitud motivada por una autoridad pública o **por particulares que acrediten legítimo interés en obtenerlos.**
4. No obstante, resulta importante señalar, que el artículo 139° del Código Procesal Penal, ha previsto la prohibición de publicación de la actuación procesal, precisando que, **está prohibida la publicación de las actuaciones procesales realizadas cuando se está desarrollando la Investigación Preparatoria o la Etapa Intermedia.**
5. A su vez, el Tribunal Constitucional, ha precisado que, en los casos de solicitudes de copias de expedientes judiciales, cabe efectuar determinadas posiciones: "c) en ambos casos, los funcionarios encargados de atender lo solicitado tiene la responsabilidad de verificar caso por caso y según el tipo de proceso (penal, civil, laboral, etc) si determinada información contenida en el expediente judicial no debe ser entregada al solicitante debido a que afecta la intimidad de una persona, la defensa nacional **o se constituya en una causal exceptuada por ley para ser entregada (por ejemplo, la "reserva" en determinadas etapas del proceso penal, el logro de los fines del proceso, etc)**

En consecuencia, estando a los argumentos precisados en los párrafos antecedentes; y siendo que la documentación solicitada por el recurrente, se encuentra contenida en la Carpeta Fiscal 2015-172, la cual, aún no ha sido concluida, por cuanto, se encuentra en estado de **ETAPA DE JUICIO ORAL**; así como la advertencia de que, **el requirente no forma parte del referido proceso**; corresponde denegar el acceso a la información pública solicitada por el ciudadano **YSMAEL CIBERATO CABRERA FLORES**; lo que resulta necesario poner a su conocimiento, para lo fines que estime pertinentes." [sic]

Con fecha 6 de diciembre de 2022, al estar disconforme con la respuesta brindada por la entidad, el recurrente presentó ante la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Moquegua, el recurso de apelación materia de análisis, el mismo que fue derivado a la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Tacna, mediante el OFICIO N° 004107-2022-MP-FN-PJFSMOQUEGUA de fecha 7 de diciembre de 2022¹.

¹ Recurso de apelación elevado a esta instancia por la Presidenta de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Tacna, mediante el OFICIO N° 002471-2022-MP-FN-PJFSTACNA, con fecha 7 de diciembre de 2022.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 000081-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 10 de enero de 2023², 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.

En atención a ello, mediante el OFICIO N° 000225-2023-MP-FN-PJFSTACNA ingresada a esta instancia con fecha 20 de enero de 2023, la entidad remitió el expediente administrativo requerido, y además alegó lo siguiente:

(...)

1. Que, con fecha 28 de noviembre de 2022, el ciudadano Ysmael Liberato Cabrera Flores, mediante Formulario de Solicitud de Acceso a la Información Pública, y al amparo del T.U.O. De la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, solicita ante la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores de Moquegua la siguiente información:

- “Requerimiento Mixto Sobreseimiento y Acusación Caso SGF N° 3707010900-2015-172-0 (Tercer Despacho de Investigación Preparatoria de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Mariscal Nieto”.

(...)

5. Seguidamente, con Oficio N° 004046-2022-MP-FN-PJFSMOQUEGUA de fecha 05 de diciembre de 2022, la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores de Moquegua poniendo en conocimiento que el Caso N° 3707010900-2015-172-0 se encontraba a cargo del Tercer Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Mariscal Nieto de dicho Distrito Fiscal, y su estado procesal es de “Etapa de Juicio Oral”. Del mismo modo, hizo hincapié que el inciso 6 del artículo 17 del T.U.O. De la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, señala que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de **“Aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de la República”**, siendo el caso que el inciso 1 del artículo 324 del Código Procesal Penal establece que **“La investigación tiene carácter reservado. Sólo podrán enterarse de su contenido las partes de manera directa o a través de sus abogados debidamente acreditados en autos. En cualquier momento pueden obtener copia simple de las actuaciones”**, infiriéndose que la información relacionada a la investigación fiscal no es de acceso público, y constituye un supuesto de excepción al acceso de información. Bajo ese contexto, la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores de Moquegua, como funcionario poseedor de la información concluyó que ésta se encuentra contenida en la Carpeta Fiscal N° 2015-172, cuyo estado es de Etapa de Juicio Oral, y que el requirente no formaba parte del referido proceso, por lo que comunicó la denegatoria de la solicitud formulada.
6. Siendo así, a través de la Carta N° 000152-2022-MP-FN-PJFSTACNA de fecha 05 de diciembre de 2022, esta Presidencia brindó respuesta a la solicitud de acceso a la información pública formulada por el ciudadano Ysmael Liberato Cabrera Flores, de acuerdo a lo informado por la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores de Moquegua en su condición de funcionario poseedor de la información, responsable de evaluar su viabilidad.
7. Que en el presente caso, se aprecia que el ciudadano Ysmael Liberato Cabrera Flores, mediante escrito de fecha 06 de diciembre de 2022, ha interpuesto recurso de apelación, señalando que la información solicitada es de índole general y no clasificada; sin embargo, debe tenerse en cuenta que el acceso a la información solicitada se encuentra dentro de las excepciones contempladas

² Notificada el 12 de enero de 2023.

en el inciso 6 del artículo 17 del T.U.O. De la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, toda vez que, tratándose de un caso en trámite, su reserva está contemplada expresamente en el inciso 1 del artículo 324 del Código Procesal Penal.

8. *Como es de verse, esta Presidencia ha cumplido con brindar respuesta al solicitante dando a conocer los fundamentos de la denegatoria de acceso a la información solicitada, contenidos en el Oficio N° 004046-2022-MP-FN-PJFSMOQUEGUA, cursado por el Presidente de la Junta de Fiscales Superiores de Moquegua, todo ello de acuerdo a lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.”*
[sic]

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, con excepción de aquellas informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

En este marco, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS³, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 10 de la Ley de Transparencia establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo legal, 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.

Asimismo, al amparo de lo establecido en el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una ley.

2.1. Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la información requerida se encuentra incurso en la causal contemplada en el numeral 6 del

³ En adelante, Ley de Transparencia.

artículo 17 de la aludida norma, en concordancia con en el artículo 324 del Nuevo Código Procesal Penal.

2.2. Evaluación

Sobre el particular, en principio, 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”.

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, de autos se advierte que el recurrente solicitó :“**REQUERIMIENTO MIXTO SOBRESEIMIENTO Y ACUSACION CASO SGF NRO. 3707010900-2015-172-0 (TERCER DESPACHO DE INVESTIGACION PREPARATORIA FISCALIA PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA DE MARISCAL NIETO)**”. Asimismo, dicha entidad brindó respuesta mediante la CARTA N° 000152-2022-MP-FN-PJFSTACNA de fecha 5 de diciembre de 2022, la cual a su vez adjuntó el OFICIO N° 004046-2022-MP-FN-PJFSMOQUEGUA, señalando que el Código Procesal Penal, aprobado por el Decreto Legislativo 957, establece que de acuerdo con el inciso 1 del artículo 324°: ***“La investigación tiene carácter reservado. Sólo podrán enterarse de su contenido las partes de manera directa o a través de sus abogados debidamente acreditados en autos. En cualquier momento pueden obtener copia simple de las actuaciones”***; y, en atención a ello, agregó que *“la documentación solicitada por el recurrente, se encuentra contenida en la Carpeta Fiscal 2015-172, la cual, aún no ha sido concluida, por cuanto, se encuentra en estado de ETAPA DE JUICIO ORAL; así como la advertencia de que, el requirente no forma parte del referido proceso; corresponde denegar el acceso a la información pública solicitada por el ciudadano **YSMAEL CIBERATO CABRERA FLORES**; lo que resulta necesario poner a su conocimiento, para lo fines que estime pertinentes.”*

Frente a ello, el recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis contra la respuesta emitida por la entidad mediante CARTA N° 000152-2022-MP-FN-PJFSTACNA. Asimismo, a nivel de sus descargos, la entidad reiteró que *“debe tenerse en cuenta que el acceso a la información solicitada se encuentra dentro de las excepciones contempladas en el inciso 6 del artículo 17 del T.U.O. De la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, toda vez que, tratándose de un caso en trámite, su reserva está contemplada expresamente en el inciso 1 del artículo 324 del Código Procesal Penal.”*

En dicho contexto, corresponde determinar si la atención a la solicitud de acceso a la información pública efectuada por la entidad es conforme a la normativa en la materia.

Al respecto, considerando que para denegar la información requerida, la entidad también alegó que dicha información tiene carácter confidencial de conformidad a lo establecido en el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, en concordancia con el numeral 1 del artículo 324 del Código Procesal Penal, el cual dispone que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de *“[a]quellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de la República”*.

En esa línea, cabe precisar que el Libro Tercero - Proceso Común del Nuevo Código Procesal Penal identifica como etapas de un proceso penal: la Investigación Preparatoria, la Etapa Intermedia y el Juzgamiento.

Al respecto, el artículo 324 del Código Procesal Penal regula la reserva y secreto de la investigación del siguiente modo:

“Artículo 324.- Reserva y secreto de la investigación

1. La investigación tiene carácter reservado. Sólo podrán enterarse de su contenido las partes de manera directa o a través de sus abogados debidamente acreditados en autos. En cualquier momento pueden obtener copia simple de las actuaciones.
2. El Fiscal puede ordenar que alguna actuación o documento se mantenga en secreto por un tiempo no mayor de veinte días, prorrogables por el Juez de la Investigación Preparatoria por un plazo no mayor de veinte días, cuando su conocimiento pueda dificultar el éxito de la investigación. La Disposición del Fiscal que declara el secreto se notificará a las partes.
3. Las copias que se obtengan son para uso de la defensa. El Abogado que las reciba está obligado a mantener la reserva de Ley, bajo responsabilidad disciplinaria. Si reincidiera se notificará al patrocinado para que lo sustituya en el término de dos días de notificado. Si no lo hiciera, se nombrará uno de oficio.” (subrayado agregado)

Asimismo, el artículo 139 del Código Procesal Penal también ha precisado que:

“Artículo 139.- Prohibición de publicación de las actuaciones procesales

1. Está prohibida la publicación de las actuaciones procesales realizadas cuando se está desarrollando la Investigación Preparatoria o la Etapa Intermedia. Asimismo, está prohibida la publicación, incluso parcial, de las actuaciones del juicio oral cuando se producen en los supuestos de privacidad de la audiencia.
2. Está prohibida la publicación de las generales de Ley y de imágenes de testigos o víctimas menores de edad, salvo que el Juez, en interés exclusivo del menor, permita la publicación.
3. Cuando los sujetos procesales y demás participantes en las actuaciones procesales infrinjan esta prohibición, el Fiscal o el Juez, según el caso, están facultados a imponerles una multa y ordenar, de ser posible, el cese de la publicación indebida. Rige, en lo pertinente los artículos 110 y 111 del Código Procesal Civil” (subrayado agregado).

Al respecto, es pertinente destacar que el numeral 1 del artículo 321 del Nuevo Código Procesal Penal señala que la Investigación Preparatoria persigue reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al Fiscal decidir si formula o no acusación y, en su caso al imputado preparar su defensa. A su vez, el artículo 322 del mismo texto legal establece que el Fiscal dirige la Investigación Preparatoria, realizando por sí mismo o encomendando a la Policía las diligencias de investigación que considere conducentes al esclarecimiento de los hechos, ya sea por propia iniciativa o a solicitud de parte, requiriendo, de ser el caso, la colaboración de las autoridades y funcionarios públicos, quienes actuarán en el ámbito de sus respectivas competencias y cumplirán los requerimientos o pedidos de informes que se realicen conforme a ley. Igualmente, es pertinente destacar que el numeral 2 del artículo 337 del referido dispositivo legal señala que *“Las diligencias preliminares forman parte de la investigación preparatoria”*.

Asimismo, el artículo 327 del Nuevo Código Procesal Penal prevé que son diligencias de la investigación preparatoria, entre otras, disponer la concurrencia del imputado, del agraviado y de las demás personas que se encuentren en posibilidad de informar sobre circunstancias útiles para los fines de la investigación, las cuales están obligadas a comparecer ante la Fiscalía y a manifestarse sobre los hechos objeto de investigación o emitir dictamen, y exigir informaciones de cualquier particular o funcionario público, emplazándoles conforme a las circunstancias del caso. De las citadas normas, se tiene que tanto la investigación como la instrucción tienen el carácter de reservadas.

Por su parte, el artículo 357 del Código Procesal Penal establece la publicidad del juicio oral, así como las reglas mediante las cuales se pueden establecer algunas excepciones a dicha publicidad, conforme al siguiente detalle:

“Artículo 357 Publicidad del Juicio y restricciones.-

1. El juicio oral será público. No obstante ello, el Juzgado mediante auto especialmente motivado podrá resolver, aún de oficio, que el acto oral se realice total o parcialmente en privado, en los siguientes casos:
 - a) Cuando se afecte directamente el pudor, la vida privada o la integridad física de alguno de los participantes en el juicio;
 - b) Cuando se afecte gravemente el orden público o la seguridad nacional;
 - c) Cuando se afecte los intereses de la justicia o, enunciativamente, peligre un secreto particular, comercial o industrial, cuya revelación indebida sea punible o cause perjuicio injustificado, así como cuando sucedan manifestaciones por parte del público que turben el regular desarrollo de la audiencia;
 - d) Cuando esté previsto en una norma específica;
2. El Juzgado también podrá disponer, individual o concurrentemente, con sujeción al principio de proporcionalidad, las siguientes medidas:
 - a) Prohibir el acceso u ordenar la salida de determinadas personas de la Sala de Audiencias cuando afecten el orden y el decoro del juicio;
 - b) Reducir, en ejercicio de su facultad disciplinaria, el acceso de público a un número determinado de personas, o, por las razones fijadas en el numeral anterior, ordenar su salida para la práctica de pruebas específicas;
 - c) Prohibir el acceso de cámaras fotográficas o de filmación, grabadoras, o cualquier medio de reproducción mecánica o electrónica de imágenes, sonidos, voces o similares, siempre que considere que su utilización puede perjudicar los intereses de la justicia y, en especial, el derecho de las partes.
3. Desaparecida la causa que motivó la privacidad del juicio se permitirá el ingreso del público a la Sala de Audiencias. El Juzgado, con criterio discrecional, podrá imponer a los participantes en el juicio el deber de guardar secreto sobre los hechos que presenciaren o conocieren.
4. Los juicios sobre funcionarios públicos, delitos de prensa y los que se refieran a derechos fundamentales garantizados por la Constitución son siempre públicos.
5. La sentencia será siempre pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario”.

De las normas glosadas, se aprecia que la información obrante en una carpeta fiscal o en un expediente judicial penal, se encuentra reservada a las partes del proceso durante la Etapa de la Investigación Preparatoria y la Etapa Intermedia, siendo que durante la **Fase de Juzgamiento (juicio oral)** el proceso penal

deviene en público, con algunas restricciones previstas en la norma procesal penal.

En dicho contexto es que el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3062-2009-PHD/TC, ha precisado que si bien se puede acceder a copias simples de un proceso judicial en trámite, es preciso examinar si determinadas actuaciones de dicho proceso son reservadas en función a si la información puede afectar la intimidad personal o familiar, la seguridad nacional, u otro bien jurídico protegido, o en función al tipo de proceso, y a la etapa en que este se encuentra, conforme a lo establecido en la norma procesal pertinente (como es el caso de la reserva de la investigación en el proceso penal):

“(...) en los casos de solicitudes de copias de expedientes judiciales, cabe efectuar determinadas precisiones: a) si el expediente pertenece a un proceso judicial que aún no ha concluido, la información debe ser solicitada al juez que conoce el proceso, dado que es éste el funcionario responsable de tal información; b) si el expediente pertenece a un proceso judicial que ya concluyó y se encuentra en el respectivo archivo, la información debe ser solicitada al funcionario designado por la institución o en su caso al Secretario General de la misma o a quien haga sus veces; c) en ambos casos, los funcionarios encargados de atender lo solicitado tienen la responsabilidad de verificar caso por caso y según el tipo de proceso (penal, civil, laboral, etc.) si determinada información contenida en el expediente judicial no debe ser entregada al solicitante debido a que afecta la intimidad de una persona, la defensa nacional o se constituya en una causal exceptuada por ley para ser entregada (por ejemplo, la "reserva" en determinadas etapas del proceso penal, el logro de los fines del proceso, etc.), bajo las responsabilidades que establece el artículo 4° de la Ley N.° 27806; d) el hecho de que un proceso judicial haya concluido no implica per se que "todos" los actuados de dicho proceso se encuentren a disposición de cualquier persona, sino que debe evaluarse si determinada información se encuentra exceptuada de ser entregada, debiendo, claro está, informar al solicitante las razones por las que no se entrega tal información; y e) si la solicitud de información sobre un proceso judicial se presenta ante un funcionario de la institución que no posee la información, éste debe, bajo responsabilidad, realizar las gestiones necesarias para que dicho pedido llegue al funcionario competente para efectivizar la entrega de información y ante cualquier duda hacer llegar lo solicitado al Secretario General de la misma o quien haga sus veces” (subrayado y resaltado agregado).

Siendo ello así, la información solicitada, en caso sea parte de una investigación fiscal que se encuentre en Etapa de Investigación Preparatoria (que incluye las diligencias preliminares) o en Etapa Intermedia, no correspondería ser entregada al recurrente, a través de una solicitud de acceso a la información pública, en virtud de la reserva que existe sobre la investigación penal en dichas etapas. No obstante, se aprecia que la entidad ha afirmado expresamente, tanto, en la respuesta como en sus descargos, que la información solicitada se encuentra en la etapa de Juicio Oral, por lo tanto, se coligue que dicha documentación es de acceso público, con las restricciones dispuestas en la norma procesal penal.

En consecuencia, al no haberse desvirtuado la presunción de publicidad que pesa sobre toda información en poder del Estado, la referida información mantiene su carácter público.

Sin perjuicio de lo expuesto, en caso la información requerida, cuente con algún tipo de información protegida por la Ley de Transparencia, como por ejemplo: datos personales de individualización y contacto de personas naturales, ello no es motivo para denegar la totalidad de la información solicitada, sino que en tal caso la entidad debe proceder con el tachado correspondiente, únicamente en dicho extremo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 19 de la Ley de Transparencia⁴ y por el Tribunal Constitucional que en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, se pronunció de la siguiente forma:

“[...] es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación.” (subrayado agregado)

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que brinde la información pública solicitada, procediendo de ser el caso, con el tachado de aquellos datos protegidos por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, brindando una justificación adecuada al recurrente, conforme a los argumentos expuestos precedentemente.

Finalmente, de conformidad con el artículo 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 infractoras 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.

Por los considerandos expuestos y 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.

⁴ **“Artículo 19.- Información parcial**

En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento.”

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL DE TACNA** que brinde la información pública solicitada, procediendo de ser el caso, con el tachado de aquellos datos protegidos por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, brindando una justificación adecuada al recurrente, conforme a 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 a la **PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL DE TACNA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

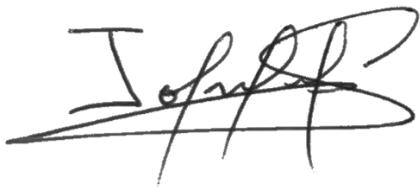
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES** y a la **PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL DE TACNA** 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).



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal Presidenta



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: vvm