



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

## **RESOLUCIÓN N° 004001-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA**

Expediente : 03309-2023-JUS/TTAIP  
Impugnante : **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES**  
Entidad : **MINISTERIO PÚBLICO - DISTRITO FISCAL DE TACNA**  
Sumilla : Declara infundado recurso de apelación

Miraflores, 10 de noviembre de 2023

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 03309-2023-JUS/TTAIP de fecha 27 de setiembre de 2023, interpuesto por **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES** contra la Carta N° 000168-2023-OGACyGD/MPT de fecha 12 de setiembre de 2023, mediante la cual el **MINISTERIO PÚBLICO - DISTRITO FISCAL DE TACNA** brindó respuesta a la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 29 de agosto de 2023.

### **CONSIDERANDO:**

#### **I. ANTECEDENTES**

Con fecha 29 de agosto de 2023, el recurrente solicitó a la entidad que se le remita a su correo electrónico la información que a continuación se precisa:

- “1.- *DOCUMENTO DOCP-202300693 FECHA 12/07/2023.*
- 2.- *DESPACHO FISCAL DESIGNADO O DIRIGIDO DICHO DOCUMENTO DOCP-202300693 FECHA 12/07/2023.*
- 3.- *ESTADO DEL DOCUMENTO DOCP-202300693 (DISPOSICIONES - NOTIFICACIONES)” (sic).*

A través de la Carta N° 000168-2023-OGACyGD/MPT de fecha 12 de setiembre de 2023, la entidad denegó el acceso a la información requerida en el ítem 3, remitiéndole, entre otros, la siguiente documentación:

(i) El Oficio N° 008950-2023-4DI-FPPC-TACNA de fecha 11 de setiembre de 2023, emitido por la Presidencia de Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Lima Centro que señaló lo siguiente en cuanto a la información peticionada por el administrado:

“(…) *considerando la información solicitada por el recurrente y en cuanto corresponde a la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Lima Centro, se cumple con señalar que, de la Carpeta Electrónica Administrativa – C.EA, se aprecia el Cargo de ingreso de documento N° DOCP-202300693 de fecha 12 de agosto de 2023 y documentos adjuntos (...) asimismo, se advierte que este Superior Despacho remitió dichos documentos*

**a la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores de Tacna, mediante el Oficio N° 007432-2023-MP-FN-PJFS LIMA (...)**".

(ii) El Oficio N° 954-2023-4DI-FPPC-TACNA de fecha 11 de setiembre de 2023, emitido por el Cuarto Despacho de Investigación de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tacna, la cual invocó la excepción regulada en el numeral 6 del artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS<sup>1</sup>, puntualizando lo siguiente:

*"(...) respecto al pedido (...) no es viable remitir la información solicitada, ello mérito a que el Caso Fiscal N° 29060145000-2023-4933-0, aún se encuentra en trámite con investigación preliminar (Disposición N° 01-2023), aunado a que el ciudadano Ysmael Cabrera Flores no figura como sujeto procesal en dicha investigación (...) en atención a lo (...) previsto en el Artículo: 324 del Código Procesal Penal [Decreto Legislativo N° 957<sup>2</sup>] (...) no es posible remitir la información solicitada"*.

Con fecha 27 de setiembre de 2023, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, alegando lo siguiente:

*"(...)  
2.- EL 12 DE SETIEMBRE DEL 2023 SE ME CURSA LA CARTA 000168-2023-PJFS-TACNA DENEGANDO LA INFORMACIÓN DEL NUMERAL 3*

*A LO CUAL INDICO NO ES INFORMACION CLASIFICADA ES DE INDOLE GENERAL Y SE ME PROPORCIONE LA INFORMACION EN COPIAS SIMPLES."*

Mediante la Resolución N° 003663-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA<sup>3</sup>, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la referida solicitud, así como la formulación de sus descargos.

Al respecto, mediante Oficio N° 002674-2023-MP-FN-PJFSTACNA ingresado con fecha 3 de noviembre de 2023, la entidad remitió el expediente requerido y reiteró la respuesta brindada mediante Carta N° 000168-2023-OGACyGD/MPT.

## 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 de la Ley de Transparencia 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 señala que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si

<sup>1</sup> En adelante, Ley de Transparencia.

<sup>2</sup> En adelante, Nuevo Código Procesal Penal

<sup>3</sup> Resolución notificada a la entidad con fecha 31 de octubre de 2023, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

se refiere a la contenida, entre otros, en documentos escritos, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

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

En ese sentido, el numeral 6 del artículo 17 de la referida ley establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una ley aprobada por el Congreso de la República. Añade el artículo 18 de dicho texto legal que los artículos que establecen excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

De otro lado, el artículo 324 del Nuevo Código Procesal Penal señala que la investigación tiene carácter reservado por lo que sólo podrán enterarse de su contenido las partes de manera directa o a través de sus abogados.

## **2.1 Materia en discusión**

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

## **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, 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”.*

Dentro de ese contexto, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuenten o no tengan obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en tal sentido, efectuando una interpretación *contrario sensu*, es perfectamente válido inferir que la Administración Pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.

Siendo ello así, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de toda la administración pública, de modo que la información que las entidades posean, administren o hayan generado como consecuencia del ejercicio de sus facultades, atribuciones o el cumplimiento de sus obligaciones, sin importar su origen, utilización o el medio en el que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública.

Previamente, se precisa que en el recurso de apelación materia de análisis el administrado solo hizo alusión a la información petitionada en el ítem 3 de su requerimiento, por lo que el presente pronunciamiento se emitirá únicamente en cuanto a este extremo.

Ahora bien, en el presente caso el recurrente solicitó a la entidad el “*ESTADO DEL DOCUMENTO DOCP-202300693 (DISPOSICIONES - NOTIFICACIONES)*”. Al respecto, a través del Oficio N° 954-2023-4DI-FPPC-TACNA, la entidad denegó dicho requerimiento invocando la excepción regulada en el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, ello en concordancia con el inciso 1 del artículo 324 del Nuevo Código Procesal Penal, precisando que el Caso Fiscal N° 29060145000-2023-4933-0 (relacionado al documento aludido en el requerimiento del administrado) se encuentra en etapa de investigación preliminar (Disposición N° 01-2023), lo cual fue reiterado a nivel de los descargos presentados ante esta instancia.

Por su parte, en el recurso de apelación materia de análisis, el recurrente alegó que la documentación requerida en el ítem 3 de su petición no es información clasificada y es de índole general.

Sobre el particular, este Colegiado considera relevante traer a colación la excepción regulada en el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, el cual prescribe 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:*

*(...)*

6. *Aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de la República. (...)*”.

Además, se debe tener en cuenta que de acuerdo al artículo 13 de la Ley de Transparencia, corresponde que toda entidad fundamente debidamente la aplicación de las excepciones contempladas en los artículos 15 al 17 de dicho cuerpo normativo.

Al respecto, es preciso señalar que 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).

En dicha línea, 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).

Siendo ello así, en caso la información solicitada 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 su entrega al recurrente, a través de una solicitud de acceso a la información pública, en virtud a la reserva que existe sobre la investigación penal en dichas etapas.

Sobre el particular, la entidad ha señalado de manera expresa a través del Oficio N° 954-2023-4DI-FPPC-TACNA que la carpeta fiscal signada como Caso Fiscal

N° 29060145000-2023-4933-0, que contiene las disposiciones y notificaciones requeridas, se encuentra en etapa de investigación preliminar.

En el caso de autos, adicionalmente, este Colegiado aprecia que la respuesta contenida en el Oficio N° 954-2023-4DI-FPPC-TACNA ha sido emitida por el fiscal responsable del caso respectivo; por lo que se ha brindado atención a la petición informativa del recurrente conforme a lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria emitido por esta instancia mediante Resolución N° 010300772020<sup>4</sup>.

Por lo que, estando al contenido del referido oficio, corresponde desestimar el recurso de apelación en cuando al requerimiento de disposiciones y notificaciones del Documento DOCP-202300693, debido a que el Caso Fiscal N° 29060145000-2023-4933-0 se encuentra en etapa de investigación preliminar, por lo que no corresponde la entrega de dicha información por tener esta la calidad de confidencial, de conformidad con lo establecido en el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, en concordancia con el numeral 1 del artículo 324 del Nuevo Código Procesal Penal; por lo que el recurso de apelación deviene en infundado.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto por 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 previsto por el artículo 6 y el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

#### **SE RESUELVE:**

**Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES** contra la Carta N° 000168-2023-OGACyGD/MPT de fecha 12 de setiembre de 2023, mediante la cual el **MINISTERIO PÚBLICO - DISTRITO FISCAL DE TACNA** brindó respuesta a la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 29 de agosto 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 del Procedimiento Administrativo General, aprobado por 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 **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES** y al **MINISTERIO PÚBLICO - DISTRITO FISCAL DE TACNA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

<sup>4</sup> Dentro de ese marco, en el supuesto de inexistencia de la información requerida, es importante resaltar que mediante la Resolución N° 010300772020 emitida por esta instancia y publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 11 de febrero de 2020, se declaró precedente administrativo de observancia obligatoria lo siguiente:

*"En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante".* (subrayado y resaltado agregado)

**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 FUENTE  
Vocal

vp: vlc