REPÚBLICA DEL PERÚ

Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 004067-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente	:	03714-2023-JUS/TTAIP
Recurrente	:	**ELÍAS NIMA SAAVEDRA**
Entidad	:	**PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL DE PIURA**
Sumilla	:	Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 15 de noviembre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03714-2023-JUS/TTAIP de fecha 25 de octubre de 2023, interpuesto por **ELÍAS NIMA SAAVEDRA**[1] contra la respuesta contenida en la CARTA N° 000217-2023-MP-FN-PJFSPIURA, de fecha 20 de octubre de 2023, mediante el cual la **PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL DE PIURA**[2] atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 17 de octubre de 2023[3].

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 17 de octubre de 2023, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad se le proporcione la siguiente información:

> *"(...)*
> *ASUNTO* : *Solicito acceso a la información pública que suministra la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Piura*
> *SOLICITUD* : *Solicito acceso sobre registro total de casos fiscales a nivel nacional del funcionario regional Roberto Martín Mogollón Bonilla identificado con DNI.* [redacted]
> *(...)"* (sic).

Con la CARTA N° 000217-2023-MP-FN-PJFSPIURA de fecha 20 de octubre de 2023, el Presidente (e) de la entidad atendió la solicitud en los siguientes términos:

> *"(...)*

---

1 En adelante, el recurrente.
2 En adelante, la entidad.
3 Conforme se aprecia, la solicitud fue presentada ante la mesa de partes electrónica de la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal Lima generando el Documento N° DOCP-202301084; sin embargo, fue reencausado a la entidad el 17 de octubre de 2023 mediante el OFICIO N° 010809-2023-MP-FN-PJFSLIMA.

Al respecto, mediante Informe N° 000205-2023-MP-FN-UEDFPIUR-OTI, suscritopor el Jefe de Tecnologías de la Información de Piura, se concluyó que la información referida a registros de denuncias se constituye como información confidencial, requiriéndose el consentimiento de la persona natural o jurídica de la que se requiere dicha información, ello tomando en consideración lo expuesto por la Gerencia General en el Oficio Múltiple N.º 000076-2023-MP-FN-GG.
Asimismo, la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, se ha pronunciado en la Opinión Consultiva N.º 036-2022-JUS/DGTAIPD indicando que, si bien no se afecta el principio de presunción de inocencia, que exige que toda persona sea considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad; sí se vulnera el derecho a la protección de datos personales cuando se difunde o se da a conocer las denuncias realizadas en contra de una persona, sin que se cuente con el consentimiento del titular del dato o con una habilitación legal que permita acceder a esa información. Esto porque el solo hecho de conocer que una persona es denunciada puede ocasionar que sea estigmatizada o considerada socialmente culpable.
Por lo que, de acuerdo a la normativa expuesta precedentemente, esta Presidencia concluye que lo solicitado se encuentra bajo las excepciones al ejercicio de este derecho, conforme a los preceptos contenidos en el artículo 17 numeral 5 del TUO de la Ley N.º 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, no siendo posible atender a lo requerido.
(...).”

El 25 de octubre de 2023, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis alegando los argumentos que se detallan:

“(...)
Con fecha 20 de octubre de 2023 se me notifica el contenido de la carta fiscal que deniega mi petición sobre acceder a la información de casos fiscales del ciudadano Roberto Martín Mogollón Bonilla. La carta concluyó que el pedido “constituye como información confidencial, requiriendo el consentimiento de la persona natural o jurídica de la que se requiere dicha información”.
El sustento fiscal señala que al ceder el petitorio se está vulnerando el derecho a la protección de los datos personales corriendo el riesgo de que la persona sea estigmatizada si se comparte esa información y para ello cita al artículo 17 numeral 5 del TUO de la Ley Nro 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.
La Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores de Piura no está considerando que Mogollón Bonilla no es un ciudadano cualquiera, lleva más de dos años de funcionario de Estado ocupando dos importantes gerencias regionales y sus datos personales se encuentran en los órganos electorales desde el 2014 cuando candidateó a regidor provincial. Mogollón es una persona que está bajo los reflectores del escrutinio público y es de responsabilidad ciudadana saber lo que hace y lo que oculta. Entonces no se está tomando en cuenta este aspecto a la hora de citar el artículo 17 inciso 5 de la Ley Nro 27806.
Además, el Manual de Protección de Datos Personales que publicó la Defensoría del Pueblo en noviembre de 2019 define los datos personales como “información que permite identificar a una persona natural”. Ahora, con respecto a la exposición del documento de consulta de casos fiscales a nivel nacional que se requirió este describe solo el nombre de la persona y los casos fiscales vinculantes, el efecto es que no se vulnera en absoluto la identificación de la persona.
(...)”

Mediante la Resolución N° 003870-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 31 de octubre de 2023[4] se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos.

Con Oficio N° 003060-2023-MP-FN-PJFSPIURA, presentado a esta instancia el 13 de noviembre de 2023, la Presidenta de la entidad remitió el expediente administrativo que se generó para la atención de la solicitud anexando diversas documentales entre las cuales obra el INFORME N° 000205-2023-MP-FN-UEDFPIUR-OTI de fecha 19 de octubre de 2023, a través del cual el Jefe de la Oficina de Tecnologías de la Información de la entidad señaló lo siguiente:

> *"(...)*
> *Al respecto en el Oficio Múltiple N° 000076-2023-MP-FN-GG, acerca de los lineamientos complementarios sobre solicitudes de reportes SIATF-SGF-BF, efectuado por externos, dirigido a los presidentes(as) de la Junta de Fiscales Superiores de los diferentes Distritos Fiscales y al Señor Gerente Central de Tecnología de la Información - OGTI, indica en sus conclusiones lo siguiente:*
> *(...) 3.1 Se opina que no se podría acceder a la información relacionada al registro de denuncias, por constituir una información confidencial, por ser una materia cuyo acceso ha sido limitado por una norma con rango de ley, como es el Código Procesal Penal; así como por contener datos personales, requiriéndose el consentimiento de las personas indicadas en la solicitud. Salvo las excepciones establecidas por Ley.*
> *En el mismo Oficio se cita, que la Oficina General de Tecnologías de la Información – OGTI mediante el Oficio N° 002588-2023-MP-FN-GG-OGTI, emitido por la Oficial de Protección de Datos Personales de la Institución, que, en mérito a las consultas efectuadas en el marco del Oficio Múltiple N° 000072-2023-MP-FN-GG, ha transmitido la siguiente opinión:*
> *"(...) 2.1 Con relación a las denuncias que tienen las personas solicitadas por persona natural, jurídica (privada y del Estado) señaladas en cualquier solicitud, se debe precisar que el artículo 17 del T.U.O. de la Ley N° 27806 – Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, siguiendo las pautas del numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política, se establece dentro de las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública a la información confidencial, que tiene dentro de los supuestos aplicables en esa excepción a:*
> *"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.(...)"*
> *De igual manera en el Oficio N° 002588-2023-MP-FN-GG-OGTI; en el punto 2.4, se ha citado que:*
> *(...) conforme a lo señalado en el numeral 48 de la Opinión Consultiva N° 036-2022-JUS/DGTAIPD emitida por la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos – MINJUSDH, de fecha 24 de octubre de 2022, sobre si corresponde el acceso a la información referida a las denuncias formuladas contra una persona, esa Dirección General indica que si bien no se afecta el principio de presunción de inocencia, que exige que toda persona sea considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad; sí se vulnera el derecho a la protección de datos personales*

[4] Notificada a la entidad el 7 de noviembre de 2023.

cuando se difunde o se da a conocer las denuncias realizadas en contra de una persona, sin que se cuente con el consentimiento del titular del dato o con una habilitación legal que permita acceder a esa información. Esto porque el solo hecho de conocer que una persona es denunciada puede ocasionar que sea estigmatizada o considerada socialmente culpable.
En atención a lo citado en los párrafos que preceden, se puede concluir que no es viable brindar la información solicitada.
No Obstante se informa, que se realizó la búsqueda en el Sistema de Gestión Fiscal (SGF), y Roberto Martín Mogollón Bonilla, si registra denuncias en el Distrito Fiscal de Piura.
(...)." (subrayado agregado)

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 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[5], 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.

Cabe anotar finalmente 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.

Adicionalmente a ello, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM[8], 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información tachada por la entidad se encuentra contenida en la excepción de confidencialidad establecida por el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

---

[5] En adelante, Ley de Transparencia.

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:

"(...)

5. *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:

"(...)

8. *(...) 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 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, el recurrente solicitó a la entidad *"(...) acceso sobre registro total de casos fiscales a nivel nacional del funcionario regional Roberto Martín Mogollón Bonilla identificado con DNI.* [redacted]. Por su parte, mediante la CARTA N° 000217-2023-MP-FN-PJFSPIURA de fecha 20 de octubre de 2023, el Presidente (e) de la entidad negó el acceso a la información requerida, al amparo de la excepción establecida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia y en mérito a lo señalado por la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos – MINJUSDH en el numeral 48 de la Opinión

Consultiva N° 036-2022-JUS/DGTAIPD, de fecha 24 de octubre de 2022, en ese sentido, señaló que *"(...) si bien no se afecta el principio de presunción de inocencia, que exige que toda persona sea considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad; sí se vulnera el derecho a la protección de datos personales cuando se difunde o se da a conocer las denuncias realizadas en contra de una persona, sin que se cuente con el consentimiento del titular del dato o con una habilitación legal que permita acceder a esa información. Esto porque el solo hecho de conocer que una persona es denunciada puede ocasionar que sea estigmatizada o considerada socialmente culpable".*

Por tal motivo, el recurrente interpuso su recurso de apelación alegando que *"(...) La Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores de Piura no está considerando que Mogollón Bonilla no es un ciudadano cualquiera, lleva más de dos años de funcionario de Estado ocupando dos importantes gerencias regionales y sus datos personales se encuentran en los órganos electorales desde el 2014 cuando candidateó a regidor provincial. Mogollón es una persona que está bajo los reflectores del escrutinio público y es de responsabilidad ciudadana saber lo que hace y lo que oculta. (...)".*

Siendo ello así, corresponde a este colegiado analizar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente conforme a lo dispuesto por la Ley de Transparencia.

En tercer término, se tiene que, para denegar el acceso a la información requerida, la entidad invocó la excepción contenida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, con relación a ello, cabe mencionar que la referida normativa, establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido 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"* (subrayado agregado).

En ese sentido, resulta oportuno indicar que conforme a lo establecido en el numeral 4[6] del artículo 2 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales[7], 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[8] 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

---

6 ***"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."*

7 En adelante Ley de Protección de Datos.

8 ***"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[9] del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS[10], 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.

En el caso de autos, se aprecia que la entidad denegó el acceso a lo requerido por el recurrente invocando la excepción contenida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia; sin embargo, no ha sustentado porqué la información requerida constituye datos personales que, al ser divulgados, afectarían el derecho a la intimidad del aludido ciudadano, más aun cuando el señor Roberto Martín Mogollón Bonilla se desempeña como Director de Programa Sectorial III, Jefe de la Oficina Sub Regional de Programación y Presupuesto de la Gerencia Sub Regional Luciano Castillo Colonna del Gobierno Regional Piura, desde el 1 de noviembre de 2023, conforme a lo dispuesto por Resolución Ejecutiva Regional N.° 886-2023-GR, por lo que lo solicitado ostenta un interés público, al tratarse de un funcionario público.

Sin perjuicio de lo antes señalado, teniendo en cuenta que el recurrente solicitó a la entidad el *"(…) registro total de casos fiscales a nivel nacional del funcionario regional Roberto Martín Mogollón Bonilla identificado con DNI. [redacted].)"*, la entidad debe tener en cuenta el Principio Pro Homine; el cual, conforme lo señalado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04912-2008-HD/TC, *"(…) impone que en lugar de asumirse una interpretación restrictiva e impedirse u obstaculizarse el ejercicio del derecho al acceso a la información, se opte por aquella interpretación que posibilite o favorezca el ejercicio de tal derecho"*[11].

Siendo esto así, se desprende que lo que solicitó el impugnante a la entidad es el registro total de casos fiscales a nivel nacional de un determinado funcionario público; es decir, una relación de casos, y no el contenido de las carpetas fiscales correspondientes.

Ahora bien, en cuanto a la aludida opinión consultiva señalada por la entidad a través de su respuesta para denegar la información solicitada por el recurrente,

---

9 ***"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."*

10 En adelante Reglamento de la Ley de Protección de Datos.

11 Al respecto, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 04885-2007-HD/TC manifestó que el extremo a) del pedido de una recurrente consistente en que una entidad le informase si había requerido unas órdenes de compra, debía ser interpretado en la forma que le posibilite la obtención de protección a su derecho de acceso a la información pública.
"1. El objeto del presente proceso consiste en que se le proporcione a la recurrente la información que requirió mediante cartas de fechas 19 y 24 de enero de 2007, en donde solicita: a) que la demandada le informe si requirió las órdenes de compra 4500711358, 4500720014, 4500720037, 4500724375 y 45738927, expedidas por la empresa Arkanita Tours. E.I.R.L (…)
5. (…) tiene el Juez Constitucional el deber de enmendar el petitorio de la demanda cuando éste ha sido erróneamente formulado o expuesto en forma ambigua u obscura.
6. En este sentido, este Tribunal entiende que el extremo del petitorio signado con el literal "a)" del primer fundamento de la sentencia debe ser entendido como una solicitud de copias de toda la documentación relacionada a las órdenes de compra N° 4500711358, 4500720014, 4500720037, 4500724375 y 4500738927 (…)".

es importante destacar lo previsto en el artículo 1 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[12], el cual prevé que dicha norma *"(...) tiene por objeto crear la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, fortalecer el Régimen de Protección de Datos Personales y la regulación de la gestión de intereses"*. (subrayado agregado)

En ese sentido, el primer párrafo del artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1353, establece que *"El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos a través de la Dirección Nacional de Transparencia y Acceso a Información Pública es la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en adelante la Autoridad"*. (subrayado agregado)

En esa misma línea, el artículo 4 de la norma en referencia, determina que la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública[13] cuenta con *"(...) las siguientes funciones en materia de transparencia y acceso a la información pública:*

1. *Proponer políticas en materia de transparencia y acceso a la información pública.*
2. *Emitir directivas y lineamientos que sean necesarios para el cumplimiento de las normas en el ámbito de su competencia.*
3. *Supervisar el cumplimiento de las normas en materia de transparencia y acceso a la información pública.*
4. *Absolver las consultas que las entidades o las personas jurídicas o naturales le formulen respecto de la aplicación de normas de transparencia y acceso a información pública.*
5. *Fomentar la cultura de transparencia y acceso a la información pública.*
6. *Solicitar, dentro del ámbito de su competencia, la información que considere necesaria a las entidades, las cuales están en la obligación de proveerla, salvo las excepciones previstas en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.*
7. *Elaborar y presentar al Congreso de la República el informe anual sobre los pedidos de acceso a la información pública. Este informe se presenta dentro del primer trimestre de cada año y es publicado en la página web de la Autoridad.*
8. *Supervisar el cumplimiento de la actualización del Portal de Transparencia.*
9. *Otras que se establezcan en las normas reglamentarias"*. (subrayado agregado)

De lo expuesto, vale señalar que dicha opinión consultiva se emitió en atención al numeral 4 del artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1353, donde la ANTAIP cuenta con la función de absolver las consultas que las entidades o las personas jurídicas o naturales le formulen respecto de la aplicación de normas de transparencia y acceso a la información pública.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo descrito en los párrafos precedentes, es preciso indicar que lo dispuesto en el artículo 4 de la Decreto Legislativo N° 1353 y de lo descrito en las Opiniones Consultivas N° 036 y 047-2022-JUS/DGTAIPD e Informe Jurídico N° 12-2021-JUS/DGTAIPD, no se evidencia que estas tengan carácter vinculante; más aún, cuando las absoluciones a las consultas realizadas por las entidades de la administración pública son pautas de interpretación de

[12] En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.
[13] En adelante, ANTAIP.

carácter general; en tal sentido, es esta instancia la que en su condición de órgano garante determina administrativamente la aplicación de la normativa a cada caso concreto; en esa línea, no resulta amparable el argumento de la entidad denegar la información solicitada.

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y disponer la entrega de la información pública solicitada, conforme a los argumentos antes expuestos.

Finalmente, en virtud a lo establecido por 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.

De conformidad con lo dispuesto[14] 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 de la Segunda Sala, Silvia Vanesa Vera Muente interviene el Vocal de la Primera Sala de esta instancia Ulises Zamora Barboza[15]; y en aplicación del numeral 111.1 del artículo 111 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS[16], con votación en mayoría;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **ELÍAS NIMA SAAVEDRA**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL DE PIURA** que entregue al recurrente la información pública requerida conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL DE PIURA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 de la presente resolución.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado 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 **ELÍAS NIMA SAAVEDRA** y a la **PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL DE PIURA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

---

[14] De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

[15] 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.

[16] En adelante, Ley N° 27444.

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: uzb

VOTO SINGULAR DEL VOCAL ULISES ZAMORA BARBOZA

Con el debido respeto por mis colegas Vocales Titulares del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, dentro del marco de las funciones asignadas en el numeral 3 del artículo 10-D del Decreto Supremo N° 011-2018-JUS, debo manifestar que, si bien mi voto también es porque se declare **FUNDADO** el recurso de apelación materia de análisis, sin embargo, discrepo de la resolución en mayoría conforme a los fundamentos que expongo a continuación.

- **Con relación a las excepciones contenidas en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia:**

  Sobre el particular, es preciso mencionar que cuando la Ley de Transparencia establece excepciones para el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, estas causales deben ser debidamente motivadas y acreditadas, puesto que estamos frente a una limitación de un derecho fundamental.

  En esa línea, cabe hacer mención lo señalado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente 0959-2004-HD, respecto al derecho de acceso a la información pública y la naturaleza de sus excepciones, lo siguiente:

  "(...)
  4. *La Constitución Política del Perú, en su artículo 2°, inciso 5, reconoce el derecho de toda persona de solicitar, sin expresión de causa, la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en un plazo razonable, y con el costo que suponga dicho pedido, con la única excepción de aquella que afecte a la intimidad personal y la que expresamente se excluya por ley o por razones de seguridad nacional. Lo establecido en el referido artículo representa una realidad de doble perspectiva, pues no solo constituye el reconocimiento de un derecho fundamental, sino el deber del Estado de dar a conocer a la ciudadanía sus decisiones y acciones de manera completa y transparente. En esa medida, el secreto o lo oculto frente a la información de interés público resulta una medida de carácter extraordinario y excepcional para casos concretos derivados del mandato constitucional".* (subrayado agregado)

  En ese sentido, es importante indicar que con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones de los artículos 15 a 17 de la mencionada ley, concordante con el primer párrafo del artículo 18 de la misma norma, el cual 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 al tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

  En dicho contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

"(...)

13. *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)

Al respecto, corresponde que las entidades de la administración pública justifiquen el apremiante interés público para negar el acceso a la información, esto es, las razones por las que dicha información debe ser considerada secreta, reservada o confidencial, conforme lo exige la jurisprudencia antes citada.

Por tanto, es preciso indicar que, para la limitación del derecho al acceso a la información pública, no basta indicar la causal en la cual se ampara su restricción, sino que es preciso acreditar la causal correspondiente, de manera motivada.

- **Con relación a la excepción contenida en el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia:**

Sobre el particular se advierte de autos que el recurrente solicitó a la entidad se le proporcione información respecto del *"(...) registro total de casos fiscales a nivel nacional del funcionario regional Roberto Martín Mogollón Bonilla identificado con DNI [redacted] (...)"*.

Por su parte, mediante la CARTA N° 000217-2023-MP-FN-PJFSPIURA de fecha 20 de octubre de 2023, el Presidente (e) de la entidad negó el acceso a la información requerida, al amparo de la excepción establecida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia y en mérito a lo señalado por la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos – MINJUSDH en el numeral 48 de la Opinión Consultiva N° 036-2022-JUS/DGTAIPD, de fecha 24 de octubre de 2022; al respecto, si bien el suscrito coincide en los supuestos que desestiman dicho argumento, considera que debe evaluarse el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, conforme a los siguientes fundamentos:

"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.* (...)".

Al respecto, conforme el artículo 324 del Código Procesal Penal, el cual 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".* (subrayado agregado)

Ahora bien, en cuanto a la aplicación del artículo 324 del Código Procesal Penal, el cual señala que *"La investigación tiene carácter reservado. Solo podrán enterarse de su contenido las partes de manera directa o a través de sus abogados debidamente acreditados en autos"*, concordante con lo dispuesto por el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, es importante precisar que dicha disposición no tiene carácter absoluto, puesto que existen supuestos en los que sí es posible otorgar copias de piezas de la carpeta fiscal, tal como lo refiere el numeral 3 del artículo 138 señala 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 (...) que hayan sido pedidos mediante solicitud motivada por una autoridad pública o por particulares que acrediten legítimo interés en obtenerlos"*.

En esa línea, es relevante tener en cuenta lo dispuesto por el numeral 3 del artículo 39 de la Ley N° 30934, Ley que modifica la Ley de Transparencia establece que los entes del sistema de justicia (Poder Judicial, el Ministerio Público, la Junta Nacional de Justicia, el Tribunal Constitucional y la Academia de la Magistratura), emitida con posterioridad al artículo 324 del Código Procesal Penal invocado por la entidad, el cual establece que dichas entidades tienen la obligación de hacer accesible al público la información que resulte relevante para el adecuado escrutinio de su labor.

Ahora bien, es importante tener en cuenta que el artículo 3 de la Ley de Transparencia, consagra expresamente el Principio de Publicidad, estableciendo 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, y que el secreto es la excepción.

Asimismo, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, ha precisado que:

"(...)
5. *De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas."* (subrayado agregado)

Sobre el particular, 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 antes mencionado.

De esta manera, corresponde señalar que, los datos de información de la investigación fiscal, como son el número de la carpeta fiscal, los delitos investigados,

el estado de la investigación (en trámite, archivada o sobreseída) son, en principio de acceso público, pudiendo establecerse límites al conocimiento público de los actuados contenidos en la carpeta fiscal, siempre que los mismos se deriven de la protección de otros derechos o bienes constitucionales en juego, como la intimidad personal o familiar, la seguridad personal de testigos, víctimas o imputados, la seguridad nacional o la seguridad ciudadana, la protección de la intimidad de niños, adolescentes o víctimas de delitos contra la libertad sexual, y la protección misma de la imparcialidad judicial, conforme lo establece el artículo 357 del Código Procesal Penal, entre otras.

De esta manera, atendiendo a que en el presente caso no se ha diferenciado si se requiere los casos en que el ciudadano en cuestión es afectado por la conducta perseguida por la entidad, o si es denunciado, corresponderá que la entidad siempre proteja la información de los casos en que posee la condición de agraviado así como que valore caso por caso el resto de documentación, en aras de no producir alguna afectación al ciudadano sobre el que se requiere información.

Asimismo, respecto de la condición de denunciado cabe señalar que estamos frente a documentación que se presume de naturaleza pública, los cuales se entiende que no implican declaración de culpabilidad sino por el contrario tiene presente el principio de presunción de inocencia, debiendo sí reservarse la divulgación de los nombres de las personas afectadas por la presunta comisión de un delito, ya sea en su calidad de ciudadanos comunes o de funcionarios y servidores públicos, puesto que ello aumenta significativamente su vulnerabilidad al exponerlos a posibles represalias por parte de los acusados o individuos cercanos a ellos.

Ello adquiere mayor relevancia si es que se tiene en cuenta que las audiencias que se realizan desde etapas iniciales de una investigación preparatoria, en muchas ocasiones son difundidas por los propios medios de comunicación, tanto externos como del propio Poder Judicial, desde los propios despachos judiciales, motivo por el cual resultaría contradictorio que por un lado la propia entidad difunda información a través de medios de alcance masivo y por otro, esta instancia deniegue la entrega alegando su carácter protegido.

En esa línea, es importante tener en consideración lo expuesto por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos del 6 al 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, en el que analiza la entrega de la ficha personal de una servidora pública, que al contener dicho documento información de carácter público, así como datos de carácter privado, es posible tachar éstos últimos y así garantizar el acceso de la información a los ciudadanos, conforme el siguiente texto:

"(...)

6. *De autos se advierte que la ficha personal requerida contiene tanto información de carácter privado como información de carácter público. En efecto, mientras que la información de carácter privado se refiere a datos de individualización y contacto del sujeto a quien pertenece la ficha personal; la información de carácter público contenida en el referido documento abarca datos que fueron relevantes para contratarla, tales como el área o sección en la que la persona ha desempeñado funciones en la Administración Pública; la modalidad contractual a través de la cual se le ha contratado; así como los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas.*
7. *No solamente no existe razón para limitar la entrega de información referida a las cualificaciones relevantes que fueron decisivas para la contratación de un empleado en la Administración Pública, sino que, hacerlo, desincentivar*

la participación ciudadana en la fiscalización de la idoneidad del personal que ingresa a ella.

8. *Al respecto, no puede soslayarse que la ciudadanía tiene interés en contar con personal cualificado en la Administración Pública, por lo que impedirle el acceso a información relativa a las cualidades profesionales que justificaron la contratación del personal que ha ingresado a laborar en dicha Administración Pública, no tiene sentido. En todo caso, la sola existencia de información de carácter privado dentro de un documento donde también existe información de carácter público no justifica de ninguna manera negar, a rajatabla, su difusión.*
9. *Atendiendo a lo previamente expuesto, 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. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo peticionado, previo pago del costo de reproducción"* (subrayado agregado).

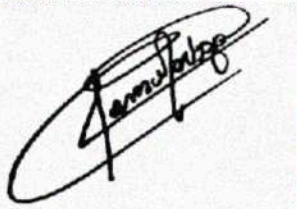
Conforme se puede apreciar del texto de la mencionada sentencia, es posible que se entregue la información solicitada por la recurrente, esto es, el *"(...) registro total de casos fiscales a nivel nacional del funcionario regional Roberto Martín Mogollón Bonilla identificado con DNI.* [redacted] *(...)"*, procediendo a tachar aquella que contenga información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, garantizando el derecho que le asiste al recurrente para acceder a la información pública contenida en los documentos requeridos.

En esa línea, la entrega de la información solicitada por el recurrente no obsta a que se puedan tachar algunos extremos de los documentos solicitados, siempre que se afecte de modo objetivo y real un bien constitucional de las partes y del proceso, lo que debe ser debidamente justificado por la entidad recurrida. Así, se podría tener en cuenta, a criterio de la entidad, en lo que resulte aplicable, de manera ilustrativa las disposiciones procesales contenidas en los siguientes artículos del Código Procesal Penal: 170.4 (reserva de datos del testigo), 192.3 (reserva de la diligencia de reconstrucción de los hechos), 226.2 (reserva de la orden de interceptación de las comunicaciones), 226.4 (reserva del trámite de decisión de la interceptación de las comunicaciones), 230.3 (reserva del levantamiento de las telecomunicaciones), 235.1 (reserva del levantamiento del secreto bancario), 248.1 (medidas de protección de datos de testigos, peritos, agraviado, agentes especiales, colaboradores), 248.2.d) (medidas de protección de datos de testigos, peritos, agraviado, agentes especiales, colaboradores), 249.2 (reserva de identidad del denunciante una vez concluido el proceso en casos de organización criminal, 341 (reserva de designación de agentes encubiertos y agentes especiales), 472 (reserva de la solicitud de colaboración eficaz), 476-A (reserva de los datos del colaborador eficaz), 550 (reserva de la disposición de entrega vigilada dictada por autoridad extranjera) y 555.4 (secreto de las actuaciones en la cooperación judicial internacional), entre otros, así como cautelar aquella información necesaria para cautelar la normal prosecución de la investigación, la protección de datos personales o información vinculada con la excepción contenida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, con observancia del marco jurídico que de manera ilustrativa se ha señalado en la presente resolución.

En esa línea, corresponde que la entidad proceda a reevaluar la respuesta proporcionada al recurrente, a la luz de lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley de Transparencia, verificando si información requerida, contiene o no información que

se encuentre protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, teniendo en cuenta que el artículo 18 de la Ley de Transparencia donde se encuentran los supuestos en base a los cuales se puede limitar el derecho al acceso a la información pública; es decir los artículo 16, 16 y 17 de la norma en mención, los cuales deben interpretarse de manera restrictiva, incluyendo lo dispuesto por el numeral 6 del artículo 17 de la citada norma, en cuanto refiere que constituye información confidencial aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de la República.

En consecuencia, a criterio del suscrito, corresponde estimar el recurso de apelación presentado y ordenar a la entidad entregar al recurrente la información pública solicitada; y, de ser el caso, tachar aquella información confidencial, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal