



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

## **RESOLUCIÓN N° 004519-2023/JUS-TTAIP-SEGUNDA SALA**

Expediente : 04198-2023-JUS/TTAIP  
Recurrente : **OSCAR WENCESLAO PÉREZ HUILCA**  
Entidad : **MINISTERIO PÚBLICO – DISTRITO FISCAL DE LIMA ESTE**  
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 19 de diciembre de 2023

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 04198-2023-JUS/TTAIP de fecha 28 de noviembre de 2023, interpuesto por **OSCAR WENCESLAO PÉREZ HUILCA** contra la Carta N° 00623-2023-MP-FN-PJFS-DFLE de fecha 24 de noviembre de 2023 que adjunta el OFICIO N° 003038-2023-MP-FN-PJFSMADREDEDIOS y el OFICIO N°003296 -2023-MP-FN-ADMDFPUNO ambos de fecha 21 de noviembre de 2023, por la cual el **MINISTERIO PÚBLICO – DISTRITO FISCAL DE LIMA ESTE** atendió su solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 10 de noviembre de 2023 registrada con el Expediente CEA N° 23682-2023.

### **CONSIDERANDO:**

#### **I. ANTECEDENTES**

Con fecha 10 de noviembre de 2023, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad, se remita a su correo electrónico, la siguiente información:

*“SOLICITO se me brinde los 30 últimos exámenes desarrollados que fueron evaluados en las diferentes convocatorias en los distritos fiscales de Madre de Dios, Tacna, Puno y Moquegua, para lo cual requiero que se me brinde: 1) Exámenes de conocimientos desarrollados (con la alternativa correcta) 2) Exámenes de psicotécnico desarrollados (con la alternativa correcta) Es decir, que en total de los 04 distritos sumarían 120 exámenes de conocimientos y 120 de psicotécnico. Asimismo, hago presente que con fecha 21 de octubre del 2023, por intermedio de la presente plataforma he solicitado a los distritos fiscales de Madre de Dios, Moquegua, Tacna y Puno, que me brinden dicha información, sin embargo, hasta la presente fecha no lo reencusaron conforme a sus directivas y por ende no he recibido la información”.*

Mediante la Carta N° 00623-2023-MP-FN-PJFS-DFLE de fecha 24 de noviembre de 2023, la entidad brindó atención al requerimiento, adjuntando el OFICIO N° 003038-2023-MP-FN-PJFSMADREDEDIOS y el OFICIO N° 003296 -2023-MP-FN-ADMDFPUNO.

Con fecha 28 de noviembre de 2023, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, manifestando:

“(…)

### **III.- FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO**

**PRIMERO.** Con fecha 10 de noviembre del 2023, mediante web ([https://www.transparencia.gob.pe/reportes\\_directos/pep\\_transparencia\\_acceso\\_informacion.aspx?id\\_entidad=10044&id\\_tema=49&cod\\_rueep=0&ver=D](https://www.transparencia.gob.pe/reportes_directos/pep_transparencia_acceso_informacion.aspx?id_entidad=10044&id_tema=49&cod_rueep=0&ver=D)) he solicitado que se me remita a mi correo consignado en la parte superior los últimos 30 exámenes de conocimientos y psicotécnico evaluados en los distritos fiscales de Tacna, Moquegua, Madre de Dios y Puno; sobre el primero se expresó la fecha de entrega de información, sobre el segundo se entregó conforme la información y sobre estos dos últimos se negaron entregar dicha información.

(…)

**TERCERO.** - Que, con lo que respecta a la denegatoria de distrito fiscal de Madre de Dios esta se dio por intermedio del OFICIO N° 003038-2023-MP-FN-PJFSMADREDEDIOS; este oficio deniega la información bajo el fundamento que “es una información confidencial” sin dar mayor detalle porque dicha información tendría la calidad confidencial; y conforme a la jurisprudencia y normativa vigente corresponde a la entidad la carga de la prueba, en este caso, sustentar porque se considera confidencial.

**CUARTO.**- Que, con lo que respecta al distrito fiscal de Puno, deniega la información con OFICIO N° 003296-2023-MP-FN-ADMDFPUNO indicando que se encuentran en proceso de selección y que no cuentan con información pasada. Cabe resaltar que el distrito fiscal de Puno realiza muchas convocatorias en el presente año 2023, de los cuales es obligación de la administración conservar información referente a convocatorias PÚBLICAS. Por otro lado, de ser el caso que no cuenten con la información, deben fundamentar los motivos porque eliminar información pública y si están cumpliendo con la directiva de eliminación de documentos del sector público; y conforme a la jurisprudencia y normativa vigente corresponde a la entidad la carga de la prueba, en este caso, sustentar porque se considera confidencial” (Sic) (Subrayado agregado)

Mediante la Resolución N° 004306-2023/JUS-TTAIP-SEGUNDA SALA<sup>1</sup> este Tribunal admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de la recurrente, así como la formulación de sus descargos.

Mediante el Oficio N° 008491-2023-MP-FN-PJFS-DFLE ingresado a esta instancia el 16 de diciembre de 2023, la entidad remitió los actuados generados en el trámite de la solicitud de la recurrente, sin formular mayores descargos al respecto.

## **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

---

<sup>1</sup> Resolución notificada a la entidad el 12 de diciembre de 2023, según información proporcionada por la Secretaría Técnica de este Tribunal.

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<sup>2</sup>, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo 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 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.

Respecto a las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece una limitación al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, al restringir la entrega de la información confidencial relacionada con los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar.

## **2.1 Materia en discusión**

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la entidad atendió la solicitud de acceso a la información pública conforme a Ley.

## **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.”*

---

<sup>2</sup> En adelante, Ley de Transparencia.

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que “*Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley*”. Concordante con ello, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que “*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)

Conforme al razonamiento expuesto, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05812-2006-HD/TC, señala que:

*“(...) un Estado social y democrático de Derecho se basa en el principio de publicidad (artículo 39° y 40° de la Constitución), según el cual los actos de los poderes públicos y la información que se halla bajo su custodia son susceptibles de ser conocidos por todos los ciudadanos. Excepcionalmente el acceso a dicha información puede ser restringido siempre que se trate de tutelar otros bienes constitucionales, pero ello debe ser realizado con criterios de razonabilidad y proporcionalidad”.*  
(Subrayado agregado)

Siendo ello así, corresponde a las entidades públicas que deniegan el acceso a la información pública solicitada por un ciudadano, acreditar debidamente que la información solicitada se encuentra protegida por un supuesto de excepción establecido en la Ley de Transparencia.

Sobre el particular, el recurrente solicitó a la entidad “*los 30 últimos exámenes desarrollados que fueron evaluados en las diferentes convocatorias en los distritos fiscales de Madre de Dios, Tacna, Puno y Moquegua, para lo cual requiero que se me brinde: 1) Exámenes de conocimientos desarrollados (con la alternativa correcta) 2) Exámenes de psicotécnico desarrollados (con la alternativa correcta)*”, siendo que la entidad brindó atención a su requerimiento a través de la Carta N° 00623-2023-MP-FN-PJFS-DFLE de fecha 24 de noviembre de 2023, adjuntando las respuestas alcanzadas por los diversos distritos fiscales.

Ante ello, el recurrente interpuso el presente recurso de apelación cuestionando las atenciones brindadas por los distritos fiscales de Puno y Madre de Dios a través de los Oficios N° 003038-2023-MP-FN-PJFSMADREDEDIOS y N° 003296-2023-MP-FN-ADMDFPUNO; por tanto, este Tribunal limitará su pronunciamiento a las atenciones brindadas por los referidos distritos fiscales.

La entidad, por su parte, al vencimiento del plazo legal otorgado para formular sus descargos, se limitó a remitir copia de los actuados administrativos generados para la atención de la solicitud del recurrente.

Siendo ello así, corresponde a este Tribunal determinar si las atenciones brindadas por los distritos fiscales de Puno y de Madre de Dios se encuentran conformes con la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

## **Respecto al Distrito Fiscal de Madre de Dios**

El recurrente solicitó a la entidad “los 30 últimos exámenes desarrollados que fueron evaluados en las diferentes convocatorias en los distritos fiscales de Madre de Dios (...) para lo cual requiero que se me brinde: 1) Exámenes de conocimientos desarrollados (con la alternativa correcta) 2) Exámenes de psicotécnico desarrollados (con la alternativa correcta)”, siendo que la entidad brindó atención a su requerimiento con el OFICIO N° 003038-2023-MP-FN-PJFSMADREDEDIOS de fecha 21 de noviembre de 2023, emitido por la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Madre de Dios, señalando lo siguiente:

“(..)

*Al respecto, en primer lugar -tal cual se precisa en el Oficio de la Referencia 4).- al haberse emitido la Resolución de Fiscalía de la Nación N° 135-2023-MP-FN a esta Presidencia se otorgó facultades en materia de personal para los fines de llevarse a cabo en forma directa las diferencias acciones relacionadas a los procesos de selección de personal del distrito Fiscal de Madre de Dios (vinculación, altas y bajas, entre otros), motivo por el que en el Distrito Fiscal de Madre de Dios, desde la entrada en vigencia de la mencionada Resolución de la Fiscalía de la Nación, solo se han llevado a cabo dos concursos Públicos de Méritos: 1. El Concurso Público de Méritos N° 0027-2023 (concluido en el mes de setiembre de 2023), y 2. El Concurso Público de Méritos N° 0039-2023 (actualmente está en proceso de selección).*

*En segundo lugar, como es de público conocimiento, los procesos de selección de personal en este Ministerio Público de Madre de Dios (y en otras instituciones públicas) se dan siempre mediante procesos de selección de personal en concursos públicos; ello para que se seleccione al postulante idóneo y probo quienes en su momento colaborarán en el desarrollo de la función fiscal.*

*Con estos procesos de selección se garantizan los principios básicos de igualdad de oportunidades y meritocracia. En ese sentido las preguntas de los exámenes de conocimiento y psicotécnico de las dos últimas convocatorias forman parte del banco de preguntas que cuenta particularmente el Ministerio Público de Madre de Dios. Preguntas y respuestas que están destinadas a la elaboración de pruebas de conocimientos y psicotécnicos para los procesos de selección; por lo que se trata de INFORMACION CONFIDENCIAL (artículo 17 del TUO de la Ley N° 27806).*

*Por ello esta Presidencia considera que no es posible remitir lo solicitado por la persona de OSCAR WENSESLAO PEREZ HUILCA, en vista que al difundir las preguntas de conocimientos y psicotécnicos con sus respuestas de los dos últimos procesos de selección al pertenecer al Banco de Preguntas del Ministerio Público de Madre de Dios se vulnera el principio de IGUALDAD DE OPORTUNIDADES para los participantes en los procesos de selección. La Ley es igual para todos al igual que las preguntas en un proceso de selección son iguales para todos los postulantes quienes deberán responder de acuerdo a sus habilidades y nivel de estudio alcanzados, caso contrario es lógico que sigan preparándose para superar su nivel de conocimientos.*

“(..)”

Ante ello, el recurrente interpuso el recurso de apelación, manifestando, respecto a este extremo, lo siguiente:

**“TERCERO.** - Que, con lo que respecta a la denegatoria de distrito fiscal de Madre de Dios esta se dio por intermedio del OFICIO N° 003038-2023-MP-FN-PJFSMADREDEDIOS; este oficio deniega la información bajo el fundamento que “es una información confidencial” sin dar mayor detalle porque dicha información tendría la calidad confidencial; y conforme a la jurisprudencia y normativa vigente corresponde a la entidad la carga de la prueba, en este caso, sustentar porque se considera confidencial”.

En dicho contexto, se aprecia que la entidad denegó la información argumentando que las preguntas de los exámenes de conocimientos y evaluación psicotécnico es información confidencial pues están destinadas a la elaboración de las pruebas de los procesos de selección y al difundirlas se vulnera el principio de igualdad de oportunidad para los participantes de los procesos de selección.

Al respecto, el artículo 17 de la Ley de Transparencia establece 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:*

1. *La información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, salvo que dicha información sea pública. Una vez tomada la decisión, esta excepción cesa si la entidad de la Administración Pública opta por hacer referencia en forma expresa a esos consejos, recomendaciones u opiniones.*

2. *La información protegida por el secreto bancario, tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil que están regulados, unos por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, y los demás por la legislación pertinente.*

3. *La información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en cuyo caso la exclusión del acceso termina cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida o cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final.*

4. *La información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de las entidades de la Administración Pública cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial, o de cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional que debe guardar el abogado respecto de su asesorado. Esta excepción termina al concluir el proceso.*

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

*Por su parte, no opera la presente reserva cuando la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones*

requiera información respecto a los bienes e ingresos de los funcionarios públicos, o cuando requiera otra información pertinente para el cumplimiento de las funciones de la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú - UIF-Perú.

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

La Ley del Sistema de Inteligencia Nacional - SINA y de la Dirección Nacional de Inteligencia - DINI señala el plazo de vigencia de la información de inteligencia producida por el sistema y clasificada como confidencial, a que se refiere el numeral 1 del presente artículo, siempre que se refiera a temas de seguridad nacional. Asimismo norma el trámite para desclasificar, renovar y/o modificar la misma. La clasificación es objeto de revisión cada cinco años por el Consejo de Seguridad Nacional.”

Así podemos apreciar que la Ley de Transparencia establece diferentes supuestos en los que se considera que la información es confidencial y, en consecuencia, no es posible su acceso por parte de los ciudadanos; sin embargo, la entidad no ha precisado en cuál de dichos supuestos se encuentra la información solicitada por el recurrente, pese a que tiene el deber de motivar su decisión de denegar la información solicitada, acreditando la necesidad de mantener en reserva el acceso a dicha información por estar comprendido dentro de los alcances de alguna de las excepciones establecida en la Ley de Transparencia y porque divulgarla afecta o pone en riesgo un derecho fundamental, lo cual no ha ocurrido en el presente caso.

Asimismo, es preciso enfatizar que los concursos o convocatorias públicas por su propia naturaleza gozan de publicidad, pues se realizan con el objeto de acceder a un cargo público, por lo que su desarrollo debe efectuarse con estricto respecto del principio de meritocracia.

Al respecto, en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 5057-2013-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha interpretado que en nuestro ordenamiento constitucional se encuentra reconocido el derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad, derecho que lleva implícito el principio meritocrático, conforme al siguiente texto:

**“e) Acceso a la función pública en condiciones de igualdad.** La Constitución no contiene enunciado en su catálogo de derechos el derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad. No obstante, este derecho conforma nuestro ordenamiento constitucional y, concretamente, el sistema de derechos constitucionales, porque está reconocido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos de los que el Estado peruano es parte. El Tribunal Constitucional ha puntualizado que los contenidos del derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad, son los siguientes: i) acceder o ingresar a la función pública; ii) ejercerla plenamente; iii) ascender en la función pública; y iv) condiciones iguales de acceso (Expediente N.º 00025-2005-PI/TC y otro, FJ 43). Asimismo, ha determinado que el derecho de acceso a la función pública tiene como principio consustancial el principio de mérito, el cual vincula plenamente al Estado y a toda entidad pública en general. Esto significa que este principio vincula positivamente al legislador a que la regulación sobre el acceso a toda función pública observe irrestrictamente el principio basilar del acceso por mérito; asimismo, que toda actuación de la administración del Estado y

de toda entidad pública, en general, observe tal principio en todos sus actos en relación al acceso a la función pública de las personas (FJ 50)” (subrayado agregado).

En la misma línea, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 48 y 49 de la sentencia recaída en el Expediente N° 0025-2005-PI/TC ha definido el principio del mérito como un principio que hace alusión a la idoneidad del postulante (condiciones físicas, psíquicas y de carácter) acordes a la función a la cual postula, de acuerdo al siguiente texto:

*“Cabe señalar que el acceso a la función pública no representativa está regido por el principio de acceso por mérito a través de oposición. En el Estado Constitucional de derecho, tal como se halla configurado el Estado peruano, es el principio basilar que ha de regir la regulación de las condiciones de acceso a la función pública.*

*(...)*

*La Ley Fundamental alemana de 1949 establece en su artículo 33, numeral 2: “Todo alemán tiene igual acceso a toda función pública según su aptitud, capacidad y competencia profesional”.*

*El Tribunal Constitucional alemán ha interpretado esta norma en el sentido que ella “(...) vincula la admisión de los postulantes a una función pública a exigencias especiales de aptitud y exige su igual tratamiento. Idóneo en el sentido del art. 33, párrafo 2, es sólo quien está preparado a la función pública en condiciones físicas, psíquicas y de carácter. Pertenecen a ellas la capacidad y la disposición interna para efectuar las funciones administrativas conforme a los principios de la Constitución, en especial garantizar los derechos de libertad del ciudadano y observar las reglas del Estado de Derecho” (subrayado agregado).*

En dicha línea, esta instancia ha señalado en reiteradas ocasiones que con el objeto de que el escrutinio público sobre el proceso de selección sea efectivo y la ciudadanía pueda aportar elementos respecto de la idoneidad de los candidatos, es imprescindible que ésta tenga la posibilidad de acceder a la forma cómo se desarrolla el proceso de selección, en todas sus etapas, pudiendo acceder a toda la información que se genere en dicho concurso, con excepción de los datos personales que afecten la intimidad personal o familiar, lo que no se aprecia en el presente caso, pues la solicitud está referida a los exámenes de conocimiento y psicotécnicos de concursos públicos.

Siendo ello así, corresponde estimar el recurso de apelación en este extremo y ordenar al Distrito Fiscal de Madre de Dios que proceda a la entrega de la información pública requerida por el recurrente.

### **Respecto al Distrito Fiscal de Puno**

El recurrente solicitó a la entidad: *“los 30 últimos exámenes desarrollados que fueron evaluados en las diferentes convocatorias en los distritos fiscales de (...) Puno (...) para lo cual requiero que se me brinde: 1) Exámenes de conocimientos desarrollados (con la alternativa correcta) 2) Exámenes de psicotécnico desarrollados (con la alternativa correcta)”*, siendo que la entidad brindó atención a su requerimiento con el OFICIO N° 003296-2023-MP-FN-ADMDFPUNO de fecha 21 de noviembre de 2023, emitido por la Administración del Distrito Fiscal de Puno, refiere:

*“Previo cordial saludo me dirijo a Ud. en razón a lo solicitado en el documento de la referencia, por el cual se nos requiere remitir las últimas 30 evaluaciones de examen de conocimientos y psicotécnico desarrollados y efectuados en las diversas convocatorias en nuestro distrito fiscal para optar los distintos puestos administrativos y/o de asistencia fiscal (auxiliar administrativo, asistente administrativo, técnico en abogacía, especialista administrativo, asistente a la función fiscal y otros).*

*Al respecto, debo indicar que nuestro distrito fiscal; a la fecha, se encuentra en pleno proceso de selección de personal para cubrir diferentes puestos como asistente administrativo, asistente a la función fiscal y otros, en diferentes regímenes laborales, por lo que; conforme a su cronograma, mientras estos procesos no hayan finalizado y/o concluido, no es posible remitir los documentos requeridos. Así también debo indicar que respecto a procesos pasados y habiendo concluido las funciones de las diferentes comisiones de encargadas del proceso de selección de personal, esta administración no posee lo requerido”. (Subrayado agregado).*

Ante ello, el recurrente interpuso el presente recurso de apelación, manifestando respecto a este extremo, lo siguiente:

*“**CUARTO.**- Que, con lo que respecta al distrito fiscal de Puno, deniega la información con OFICIO N° 003296-2023-MP-FN-ADMDFPUNO indicando que se encuentran en proceso de selección y que no cuentan con información pasada. Cabe resaltar que el distrito fiscal de Puno realizó muchas convocatorias en el presente año 2023, de los cuales es obligación de la administración conservar información referente a convocatorias PÚBLICAS. Por otro lado, de ser el caso que no cuenten con la información, deben fundamentar los motivos porque eliminar información pública y si están cumpliendo con la directiva de eliminación de documentos del sector público; y conforme a la jurisprudencia y normativa vigente corresponde a la entidad la carga de la prueba, en este caso, sustentar porque se considera confidencial.” (Sic)*

De ello se advierte que se deniega la información argumentando que los procesos de selección de los cuales se requiere información se encuentran en trámite y que no puede hacerse entrega de la misma mientras aquéllos no concluyan; no obstante, no se indicó el dispositivo legal que sustenta dicha denegatoria, ni se consideró que, tal como se ha indicado previamente, los procesos de selección por su propia naturaleza tienen carácter público. Por tanto, atendiendo a que las entidades tienen el deber de motivar su decisión de denegar la información solicitada, acreditando la necesidad de mantener en reserva el acceso a dicha información, situación que no ha sido justificada ni acreditada por la entidad en el presente caso y que tampoco es advertida por esta instancia de la revisión de los actuados en el expediente; la Presunción de Publicidad respecto de la información requerida por el recurrente se encuentra plenamente vigente.

Adicionalmente, se observa que la entidad denegó la información correspondiente a un proceso de selección en curso e indicó que no posee la información correspondiente a procesos anteriores debido a que las comisiones encargadas de su conducción culminaron sus funciones. Al respecto, cabe señalar que el artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que: “[c]uando

*una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin de brindar una respuesta al solicitante”.*

Además, es preciso destacar que conforme al Precedente Vinculante emitido por este Tribunal en el Expediente N° 0038-2020-JUS/TTAIP y publicado en el diario oficial El Peruano con fecha 11 de febrero de 2020 y en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos<sup>3</sup>, *“cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la información 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 agregado).

Así también es preciso indicar que cuando una entidad brinda atención a una solicitud de acceso a la información pública, ésta previamente debe efectuar los requerimientos a las unidades poseedoras de la información agotando las acciones de búsqueda para la ubicación y/o entrega de la misma y en caso se determine la inexistencia de la documentación por extravío, pérdida o deterioro, tomas acciones correspondientes para la reconstrucción de la misma.

En dicho contexto, es preciso mencionar que el artículo 21 de la Ley de Transparencia incorpora la obligación de la Administración Pública de no destruir la información que posea.

En la misma línea, el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia, precisa que cuando se solicite información afectada por algún supuesto de extravío, destrucción, extracción, alteración o modificación indebidas de la información en poder de la entidad, corresponde al responsable de atender la solicitud, informar de dicha situación a la persona solicitante, así como los avances o resultados de las acciones orientadas a recuperar la información o la imposibilidad de brindársela por no haberla podido recuperar.

Asimismo, el literal h) del artículo 3 del Reglamento de la Ley de Transparencia establece que la máxima autoridad de la entidad tiene la obligación de: *“Disponer la inmediata recuperación o reconstrucción de la información afectada por alguna de las conductas antes mencionadas”.*

En esa línea, el Tribunal Constitucional desestimó el argumento de la inexistencia de la información para denegar la solicitud de información, teniendo en cuenta que el penúltimo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia señala que en caso una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin de brindar una respuesta al solicitante. De esta manera, de acuerdo al Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 07675-2013-PHD/TC, el colegiado indicó que:

*“(…) en consideración de este Tribunal, esta fundamentación resulta insuficiente a efectos de denegar el requerimiento de información. El artículo 13 del TUO de la Ley 27806, señala que ante la inexistencia de datos, la entidad debe comunicar por escrito tal hecho; sin embargo, esto*

---

<sup>3</sup> En el siguiente enlace: <https://www.gob.pe/institucion/minjus/colecciones/2071-resolucion-precedentes-de-observancia-obligatoria>.

*no implica apelar a la "no existencia" de dicha información para eludir responsabilidad (véase, STC. Exp. N° 01410-2011-PHD/TC F.J.8). Por ende, es necesario que la Contraloría General de la República agote las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida, más aún si este Tribunal ha verificado de autos que la información solicitada en dichos documentos es de su competencia funcional y se ha elaborado en la propia institución" (subrayado agregado).*

En el mismo sentido, en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC, señaló que no basta agotar la búsqueda de la información, sino que la entidad debe reconstruirla ante su destrucción o extravío a fin de garantizar este derecho fundamental, ello en los siguientes términos:

*"Este Colegiado aprecia que la emplazada intenta eludir dicha responsabilidad apelando a la "no existencia" de dicha información. Así, adjuntó a la contestación de la demanda el Informe Técnico N° 123-2009-UATyC-GDU-MDP (fojas 81), expedido por la Unidad de Acondicionamiento Territorial y Control Urbano de la Municipalidad Distrital de Punchana, que indica: "se ha procedido a realizar la respectiva búsqueda en nuestros archivos de los antecedentes que generaron dicho título de propiedad, sin embargo únicamente se encontró una hoja de papel simple que señala que dicho expediente fue retirado con fecha 20/02/2006, para ser anexado al Expediente del Mercadillo Bellavista Nanay; sin embargo realizada la verificación y realizada la revisión en el referido expediente se observa la no existencia, de dichos documentos". Este Tribunal no comparte el criterio de la demandada. Si bien se infiere, del citado documento que la información requerida por los demandantes fue trasladada de un expediente a otro, la conservación de tal información es de responsabilidad de la Municipalidad, por lo que ésta no puede apelar a la "no existencia" de dicha información para eludir su obligación de entregarla a los actores. Es necesario agotar las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida. En su defecto y de quedar comprobado el extravío de la misma, disponer la reconstrucción del expediente administrativo correspondiente, para luego de ello cumplir con su entrega en copias a los interesados" (subrayado agregado).*

De este modo, se concluye que, cuando una entidad recibe una solicitud de acceso a la información pública y cuenta con la información requerida, debe entregarla al administrado, o cuando no cuente con ella, pese a que deba contar con la misma, debe realizar las gestiones necesarias para buscarla y/o reconstruirla a fin de entregarla, así como informar al recurrente de dicha situación y de los avances o resultados de las acciones orientadas a recuperar la información o, en su defecto, informarle de manera clara, precisa y detallada acerca de la imposibilidad de brindársela.

Siendo ello así, en el presente caso, no se ha descartado adecuadamente la existencia de la información, por lo que, corresponde requerir a todas las posibles unidades poseedoras de la información conforme al Precedente Vinculante emitido por este Tribunal en el Expediente N° 0038-2020-JUS/TTAIP, la búsqueda y/o recuperación de dicha información.

Por tanto, corresponde estimar el recurso de apelación en este extremo, y disponer que el Distrito Fiscal de Puno agote las acciones necesarias para ubicar

la información pública solicitada -requiriendo a todas las posibles unidades poseedoras- para su posterior entrega al recurrente; y, de concluir en su extravío o destrucción, proceda con su recuperación y/o reconstrucción, informando de ello al recurrente, o en su defecto le informe sobre la imposibilidad de su recuperación, conforme a lo establecido en el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto por los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por 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.

En virtud al descanso físico del Vocal de la Segunda Sala Johan León Florán, entre el 18 al 24 de diciembre de 2023, interviene la Vocal Titular de la Primera Sala de esta instancia Tatiana Azucena Valverde Alvarado de conformidad con lo dispuesto en la Resolución N° 031200252020, de fecha 6 de agosto de 2020, la que señaló el criterio de reemplazo en el caso de vacaciones de un vocal<sup>4</sup>, y la RESOLUCIÓN N° 000004-2023-JUS/TTAIP-PRESIDENCIA, de fecha 23 de marzo de 2023, la que estableció el orden de antigüedad de los vocales del Tribunal de acuerdo a la fecha de su colegiatura<sup>5</sup>; asimismo conforme a la Resolución N° 19-2023-JUS/PRESIDENCIA de fecha 9 de noviembre de 2023, asume la presidencia temporal de la presente sala la Vocal Titular Vanessa Luyo Cruzado;

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 FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por **OSCAR WENCESLAO PÉREZ HUILCA**; y, en consecuencia, **ORDENAR** al **MINISTERIO PÚBLICO – DISTRITO FISCAL DE LIMA ESTE** la entrega de la información solicitada por el recurrente en fecha 10 de noviembre de 2023, con Expediente CEA N° 23682-2023, en lo que respecta a los distritos fiscales de Madre de Dios y Puno; conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 2.- SOLICITAR** al **MINISTERIO PÚBLICO – DISTRITO FISCAL DE LIMA ESTE** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite ante esta instancia el cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 1 de la presente resolución.

**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 el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

---

<sup>4</sup> En esta resolución se consigna el Acuerdo de Sala Plena de fecha 3 de agosto de 2020, conforme al cual en el caso de vacaciones de un vocal: *“El reemplazo se realiza según el criterio de antigüedad, iniciando con el Vocal de la otra Sala con la colegiatura más antigua hasta completar un período de treinta (30) días calendario, consecutivos o no, con independencia del Vocal o Vocales reemplazados. Una vez completado el referido período, corresponderá el siguiente reemplazo con el Vocal que le sigue en mayor antigüedad de colegiatura y así sucesivamente”*.

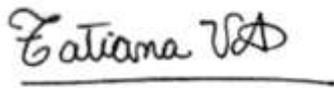
<sup>5</sup> Conforme a dicha resolución en el caso de los vocales de la Primera Sala, dicho orden de antigüedad es el siguiente: vocal Luis Guillermo Agurto Villegas, vocal Segundo Ulises Zamora Barboza y vocal Tatiana Azucena Valverde Alvarado.

**Artículo 3.- ENCARGAR** a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **OSCAR WENCESLAO PÉREZ HUILCA** y al **MINISTERIO PÚBLICO – DISTRITO FISCAL DE LIMA ESTE**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

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



VANESSA LUYO CRUZADO  
Vocal Presidenta



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO  
Vocal



VANESA VERA MUELLE  
Vocal

vp: Tava