



**Universidad
Norbert Wiener**

Facultad Derecho y Ciencia Política

Escuela Académico Profesional de Derecho

La excepción de información confidencial en el
derecho de acceso a la información pública en
el Ministerio de Economía y Finanzas, Lima
2020

**Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el título profesional
Abogado**

Presentado por:

Requena Silva, Andrea Isabel

Código ORCID: 0000-0002-6468-6641

Asesor: Oruna Rodríguez, Abel Marcial

Código ORCID: 0000-0001-6380-1014

Línea de investigación: Derecho administrativo

**Lima-Perú
2022**

 Universidad Ncrbert Wiener	DECLARACIÓN JURADA DE AUTORIA Y DE ORIGINALIDAD DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN	
	CÓDIGO: UPNW-GRA-FOR-033	VERSIÓN: 01 REVISIÓN: 01

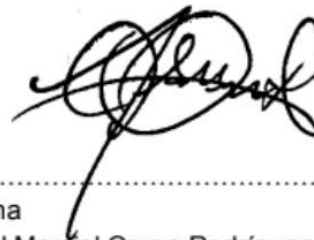
Yo, **REQUENA SILVA ANDREA ISABEL**, egresada de la Facultad de Derecho y Ciencia Política, declaro que el trabajo “LA EXCEPCIÓN DE INFORMACIÓN CONFIDENCIAL EN EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN EL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, LIMA 2020” Asesorada por el docente: ABEL MARCIAL ORUNA RODRIGUEZ DNI: 07966332 ORCID 0000-0001-6380-1014 tiene un índice de similitud de DIECISEIS (16%) con código verificable oid:14912:204440743 en el reporte de originalidad del software Turnitin.

Así mismo:

1. Se ha mencionado todas las fuentes utilizadas, identificando correctamente las citas textuales o paráfrasis provenientes de otras fuentes.
2. No he utilizado ninguna otra fuente distinta de aquella señalada en el trabajo.
3. Se autoriza que el trabajo puede ser revisado en búsqueda de plagios.
4. El porcentaje señalado es el mismo que arrojó al momento de indexar, grabar o hacer el depósito en el turnitin de la universidad y,
5. Asumimos la responsabilidad que corresponda ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión en la información aportada, por lo cual nos sometemos a lo dispuesto en las normas del reglamento vigente de la universidad.



.....
 Firma
 Andrea Isabel Requena Silva
 DNI: 73244899



.....
 Firma
 Abel Marcial Oruna Rodríguez
 Nombres y apellidos del docente
 DNI: 07966332

Lima, 28 de noviembre de 2022

Índice de contenidos

	Pág.
Carátula	1
Índice de tablas	3
Dedicatoria	4
Agradecimientos	5
Resumen / Palabras claves	6
Abstract / Keywords	6
I.- Introducción	7
II.- Presentación del caso jurídico	8
2.1. Antecedentes	8
2.2. Fundamentos del tema elegido	9
2.3. Aporte y desarrollo de la experiencia	9
Presentación del caso jurídico	10
III.- Discusión	11
IV.- Conclusiones	12
Referencias	13
Anexos	16
Anexo 1. Matriz de consistencia o apriorística	17
Anexo 2. Resolución administrativa N° 01 que contiene el caso jurídico.	18
Anexo 3. Declaratoria de originalidad del autor	29
Anexo 4. Declaratoria de autenticidad del asesor	30
Anexo 5. Reporte del Informe de similitud.	31

Índice de tablas

	Pág.
Tabla I Matriz de categorización o apriorística	17

Dedicatoria

A Dios, mi Padre Jehová, por su infinita misericordia y amor inigualable, por su perdón; a mi Señor Jesucristo, por su sacrificio en la cruz, porque por medio de Él tengo el regalo de la vida eterna. *“Y todo lo que hacéis, sea de palabra o de hecho, hacedlo todo en el nombre del Señor Jesús, dando gracias a Dios Padre por medio de él.”* (Colosenses 3:17).

Agradecimientos

A Dios, por darme sabiduría y conducirme para desarrollar el presente trabajo; a mis padres Marco y Rosa, por el esfuerzo que realizaron en mis estudios; a mi hermano Diego y Patricia, por el hermoso regalo, Valentina; a mis menores hermanos, Pablo y Marcos por alegrarme grandemente la vida y ser el motivo de esforzarme cada día.

**LA EXCEPCIÓN DE INFORMACIÓN CONFIDENCIAL EN EL DERECHO DE
ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN EL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y
FINANZAS, LIMA 2020**

**THE EXCEPTION OF CONFIDENTIAL INFORMATION IN THE RIGHT OF ACCESS
TO PUBLIC INFORMATION IN THE MINISTRY OF ECONOMY AND FINANCE, LIMA
2020**

**Línea de investigación: Derecho Administrativo
Andrea Isabel Requena Silva, correo: a2022802717@wiener.edu.pe,
Orcid: 0000-0002-6468-6641
Facultad Derecho y Ciencias Políticas
Universidad Norbert Wiener**

Resumen

Es mucha la problemática derivada y evidenciada en los recursos de apelación interpuestos contra las denegatorias de acceso a información pública emitidas por las entidades de la administración pública lo que produce una situación que debe ser abordada y analizada. El presente trabajo de investigación tuvo como objetivo determinar la influencia de la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas. Se utilizó el enfoque cualitativo revisando teorías y posiciones doctrinarias, así como el estudio de un caso en específico. Como resultado del estudio realizado se identificó una serie de problemas como la falta de conocimiento de la normativa que regula el derecho al acceso a la información pública. Conclusión: se determinó que, si existe una incidencia de la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública a través de la carga de prueba, lo cual también conlleva a la vulneración del referido derecho. Por lo indicado, dicho hallazgo contribuirá a que el Estado, a través de la administración pública, siempre sustente su posición ante las denegatorias de información para que el derecho de acceso a la información pública no sea vulnerado.

Palabras clave: excepción, información confidencial, derecho de acceso a la información pública, carga de la prueba.

Abstract

There are many problems derived and evidenced in the appeals filed against the denials of access to public information issued by public administration entities, which produces a situation that must be addressed and analyzed. The objective of this research work was to determine the influence of the exception of confidential information on the right of access to public information in the Ministry of Economy and Finance. The qualitative approach was used as a method, reviewing theories and doctrinal positions, as well as the study of a specific case. As a result of the study carried out, a series of problems were identified, such as the lack of knowledge of the regulations that regulate the right of access to public information. Conclusion: it was determined that there is an incidence of the exception of confidential information in the right of access to public information through the burden of proof, which also leads to the violation of said right. As indicated, said finding will contribute to the State, through the public administration, always supporting its position in the face of denials of information so that the right of access to public information is not violated.

Keywords: exception, confidential information, right of access to public information, burden of proof.

I.- Introducción

En España, mediante Resolución 262/2019 se estimó la reclamación presentada debido a que la entidad administrativa no argumentó el uso de la excepción de confidencialidad (España, Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, 2019), la cual según el Diccionario panhispánico del español jurídico es aquella información que no puede ser divulgada a terceros. Asimismo, en Francia, a través del Directorio 20221455 se señaló que la información solicitada no constituye como confidencial, sino que es de acceso libre (Francia, Comisión de acceso a los documentos administrativos, 2022). Finalmente, en Italia, la Sala Quinta del Tribunal de Justicia declaró que resulta factible poner en conocimiento la información solicitada que fue calificada como confidencial (Italia, Tribunal de Justicia - Sala Quinta, 2018).

El Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales – INAI de México se pronunció respecto al caso de Pío López Obrador, ordenando a la Fiscalía General de la República brindar información relacionada a seis carpetas de investigación, ya que la misma fue denegada por considerarse confidencial (México, INAI, 2022). Por otro lado, en Argentina, la Agencia de Acceso a la Información Pública mediante Resolución AAIP N° 55 E/2022 ordenó al Tribunal de Tasaciones de la Nación entregar la información solicitada debido a que la entidad no fundamentó el por qué lo solicitado constituía información confidencial (Argentina, Agencia de Acceso a la Información Pública, 2022).

Por su parte, la Corte Constitucional de Ecuador a través de la Sentencia N° 29-21-JI/21 dispuso que el Ministerio de Salud Pública entregue información relacionada a las vacunas en el contexto a la COVID-19, ello como consecuencia de la denegatoria de la información solicitada bajo la excepción de confidencialidad (Ecuador, Corte Constitucional, 2021). En Chile, el Consejo para la Transparencia mediante Amparo ROL C5371-22 dispuso que el Servicio de Registro Civil e Identificación entregue copia del documento solicitado, alegando que su divulgación no genera riesgo en la investigación (Chile, Consejo para la Transparencia, 2022).

En el Perú, el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública - TTAIP a través de la Resolución N° 010302292019 ordenó al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento entregar la información requerida a razón que no se demostró que lo solicitado esté amparado bajo la excepción de información confidencial (Perú, TTAIP, 2019).

En el presente trabajo desarrollaremos el Expediente N° 00785-2020-JUS/TTAIP, mediante el TTAIP conoció el recurso de apelación presentado por la ciudadana Mariana Mallea Quiroz, ya que no se encontraba conforme con la respuesta brindada por parte del Ministerio de Economía y Finanzas en cuanto a la denegatoria bajo la excepción de información confidencial (Perú, TTAIP, 2019).

Como diagnóstico de esta investigación, se aprecia que la problemática en torno a la excepción es real no solo en nuestro país sino a nivel mundial, puesto que existen casos en que los diferentes organismos resolutivos fallaron acogiendo los recursos administrativos interpuestos contra las

respuestas denegatorias que no permiten acceder a información que, por encontrarse en posesión del estado, resulta ser pública (Ley N° 27806, artículo 3, 2002).

En ese sentido, este trabajo resulta importante porque permitirá abordar a la excepción de información confidencial, la cual al ser un límite al derecho de acceso a la información pública debe ser aplicado de manera restrictiva (Tribunal Constitucional, 2020).

Según Hernández, H. (2017), es importante señalar las razones que motivan el desarrollo de una investigación tanto en el sentido teórico, práctico y metodológico; por ello, a través del presente tema se conocerá el papel determinante que posee esta excepción en torno al derecho de acceso a la información pública, asimismo, esta investigación es necesaria para que las entidades administrativas tengan en claro la utilización de la referida excepción, la cual ha sido desarrollada a través de un enfoque cualitativo.

Al respecto planteamos como problema general de investigación: ¿Cómo influye la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas? y como problemas específicos: ¿Cómo influye la *carga subjetiva* en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas? y ¿Cómo influye la *carga objetiva* en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas?

Como objetivo general de esta investigación tenemos: Determinar la influencia de la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas; y como objetivos específicos: determinar la influencia de la *carga subjetiva* en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas y determinar la influencia de la *carga objetiva* en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas.

II.- Presentación del caso jurídico

2.1.- Antecedentes

En relación a tesis internacionales en Chile, Droguett (2019), concluyó, entre otros, que una mala redacción tanto de las causales de las excepciones al derecho de acceso como del procedimiento a seguir para su aplicación, genera una retención arbitraria de la información. Asimismo, en Uruguay, Fernández y Spagnuolo (2015) en su tesis, concluyeron que existen diferentes interpretaciones que conllevan a que se deniegue el acceso a información.

En cuanto a las investigaciones nacionales, Castro (2020), concluyó que cuando exista una denegatoria de información es necesario demostrar que lo solicitado se encuentra bajo alguna de las excepciones, debiéndose acreditar tal situación. Así también, Cuellar (2017) concluyó señalando que el problema surge por el mal entendimiento y aplicación de la excepción de reserva y seguridad en la Policía.

2.2.- Fundamento del tema elegido

Para sustentar nuestra primera categoría denominada Excepción de información confidencial recurrimos a la Teoría de la carga de la prueba de Rosenberg (1923), citado por Ramírez y Meroi (2020), que establece como subcategorías *carga subjetiva* y *carga objetiva*.

En relación a la primera subcategoría de la primera categoría, es decir la carga subjetiva debemos señalar que cada parte es sobre quien recae la carga de prueba a fin de probar lo que alegan y de esta manera conseguir sus pretensiones (Buzaid, 1972), y de esa manera no obtener una decisión en contra a lo que sostienen (Campos, 2012).

Ahora bien, en cuanto a la segunda subcategoría de la primera categoría, es decir la carga objetiva, manifestamos que está referida a que la falta de demostración de un hecho, a través de la prueba, será perjudicial para alguna de las partes (Nieva, 2020), asimismo, permitirá al juez tomar una decisión en cada caso (Prütting, 2010).

Por su parte, nuestra segunda categoría denominada derecho de acceso a la información pública se sustenta en la Teoría del Derecho administrativo francés de Laubadère, citado por Fuenmayor (2004), que establece que la información del estado se distingue en tres subcategorías: información administrativa, información nacional e información general.

En relación a la primera subcategoría de la primera categoría, es decir información administrativa, manifestamos que es aquella relacionada con las actividades del estado, reflejadas a través de los diversos dispositivos legales emitidos, como leyes y decretos (Fuenmayor, 2004).

En cuanto a la segunda subcategoría de la primera categoría, información nacional, indicamos que es la referida a las acciones que el estado ejecuta por medio de su política y proyectos (Fuenmayor, 2004).

Por último, nuestra tercera subcategoría de la primera categoría, es decir información general, debemos indicar que está referida a la colecta y difusión de información que es de interés público general (Fuenmayor, 2004).

2.3.- Aporte y desarrollo de la experiencia

El presente trabajo de investigación ha sido desarrollado a través del enfoque cualitativo porque se ha buscado y revisado diversa información bibliográfica que sirvió de base para el mismo, como lo señala Escudero y Cortez (2018), quienes manifiestan que este tipo de investigación se sustenta en documentos; así como, es un proceso de recolección de datos (Hernández, Collado y Baptista, 2006). Asimismo, se usó como método el estudio de casos que como lo indica Yin (1994) o Jiménez y Comet (2016) consiste en desarrollar el tema de investigación a través de la exposición de un caso en concreto y posturas de diversos autores, lo cual permite reflejar la problemática suscitada; en palabras de Durán (2012) el tema de investigación de manera más profunda.

Al encontrarme laborando en el área de acceso a la información pública del Ministerio de Economía y Finanzas, pude advertir que en muchos casos se denegó la entrega de información amparándose en la excepción de información confidencial, ante ello, los administrados que no estaban conformes interponían recursos de apelación, los cuales son resueltos por el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública - TTAIP (Decreto Legislativo 1353, artículo 7, 2017), como es el caso de la ciudadana Mariana Mallea Quiroz, por lo que se debía determinar si lo solicitado constituía información confidencial que no debía ser divulgada y, por ende, si se estaba vulnerando el referido derecho.

Mediante reuniones se analizó la situación y se concluyó que lo requerido se encontraba amparado en la excepción de información confidencial, específicamente en los incisos 1 y 4 del artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Decreto Supremo N° 021-2019-JUS, por lo que se informó al área correspondiente que las denegatorias deben sustentarse y no solo debe invocarse el artículo de la excepción.

Es así que, ante lo resuelto por el TTAIP, se desarrollaron hasta la fecha capacitaciones dirigidas a las direcciones y oficinas del ministerio con la finalidad de brindar mayor conocimiento y alcances respecto a las denegatorias de información, contando con expositores de otras entidades públicas.

Presentación del reporte de caso jurídico.

La ciudadana Mariana Mallea Quiroz el día 17 de julio del año 2020 presentó 2 solicitudes de acceso a la información pública mediante las cuales requirió la Carta Oficial 274-2017-EF/CE-36 e Informe Legal del doctor Juan Carlos Morón Urbina de fecha 5 de diciembre del 2017. Ante ello, la Dirección General de Asuntos de Economía Internacional, Competencia y Productividad de dicho ministerio, a través de la Comisión Especial – Ley N° 28933, denegó el acceso a lo solicitado por considerar que la información se amparaba bajo los incisos 1 y 4 de la excepción de información confidencial.

Es así que, la ciudadana en fecha 09 de setiembre de 2020 interpuso recurso de apelación contra la respuesta emitida por el citado ministerio a través del Oficio N° 1382-2020-EF/45.01, Memorando N° 208-2020-EF/62.01 e Informe N° 042-2020-EF/CE.32.

Mediante Cédula de Notificación N° 3899-2020-JUS/TTAIP de fecha 22 de setiembre de 2020, el referido Tribunal trasladó la Resolución N° 020103472020 de fecha 18 de setiembre de 2020, que admitió a trámite el recurso de apelación y solicitó al ministerio la remisión de descargos, así como el expediente administrativo correspondiente.

Ante ello, el área de acceso a la información pública estuvo en permanente comunicación con la referida Comisión Especial a fin de aclarar las interrogantes en torno a la aplicación de la referida excepción; como consecuencia, a través del Oficio N° 1770-2020-EF/45.01 se informó los descargos emitidos mediante Memorandos N° 257-2020-EF/62.01, N° 082-2020-EF/32 e Informe N° 048-2020-EF/32, a través de los cuales el ministerio se ratificó en la respuesta brindada en su oportunidad.

Sin embargo, el citado Tribunal mediante Cédula de Notificación N° 004637-2020-JUS/TTAIP remitió la Resolución N° 020303412020 que declaró fundado el recurso de apelación y ordenó al ministerio acreditar en un plazo de 5 días hábiles la entrega de la información solicitada.

Dicho fallo fue como resultado de que el ministerio, si bien se amparó en dicha excepción, no probó ni sustentó ni demostró su posición, demostrándose que la carga de la prueba es necesaria para la denegatoria de información, tal como lo señala el Tribunal Constitucional en la sentencia del Expediente N° 1797-2002-HD/TC, siendo que en este caso la carga de la prueba corresponde al ministerio; así como también se estableció en el Punto 10 de los Lineamiento Resolutivos emitidos por el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

En ese sentido, ante ello, mediante Oficio N° 1961-2020-EF/45.01 notificado en fecha 21 de octubre de 2020, el ministerio remitió a la administrada la información solicitada, dando cumplimiento a lo señalado.

III.- Discusión

En relación al objetivo general de esta investigación, la posición teórica de Rosenberg (1923) referida a la primera categoría denominada excepción de información confidencial manifiesta que la carga de la prueba es necesaria para pretender algo, la cual incide en la segunda categoría denominada derecho al acceso a la información pública, sustentada en la teoría del derecho administrativo francés por cuanto se ha observado que la falta de probar lo alegado por la entidad administrativa sí influye en el referido derecho, lo que evidencia que en el caso se ha cumplido ello por el fallo emitido por el TTAIP, siendo necesario que no solo se señale la excepción, sino que se demuestre.

De acuerdo a lo establecido en el primer objetivo específico de esta investigación, en relación a la primera categoría denominada excepción de información confidencial y en especial a la primera subcategoría *carga subjetiva*, la posición de la teoría de la carga de la prueba (Rosenberg, 1923), indica que le corresponde a la parte probar lo que pretende, lo que se corrobora con lo identificado en el caso de estudio en el sentido de que el MEF no sustentó que la información solicitada se encontraba exceptuada y, que se relaciona con la posición de Buzaid (1972) en el sentido que el ministerio configura como una de las partes. Por lo indicado, podemos expresar que lo desarrollado en el caso se cumple adecuadamente ya que, si incide en el derecho de acceso a la información pública, con lo que sugerimos que es necesario que la excepción de información confidencial sea sustentada contundentemente.

Con relación al segundo objetivo específico de esta investigación, en relación a la primera categoría denominada excepción de información confidencial y en especial a la segunda subcategoría *carga objetiva*, la posición de la teoría de la carga de la prueba (Rosenberg, 1923), indica que las partes prescinden de responsabilidad y obligación de probar lo que señalan, lo que se corrobora con lo identificado en el caso de estudio en el sentido que no se demostró que la información estaba exceptuada y que se relaciona con la posición de Nieva (2020) en el sentido que ante la omisión de pruebas se perjudicará a alguna de las partes. Por lo indicado, podemos expresar que lo desarrollado

en el caso se cumple adecuadamente; por tanto, sí incide en la segunda categoría derecho de acceso a la información pública, con lo que sugerimos que la carga probatoria recae, en este caso, en el estado por ser quien posee la información.

IV.- Conclusiones

Primera. Hemos determinado que sí existe incidencia de la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública, en virtud que la falta de probar la denegatoria repercute en el referido derecho, lo cual está basado en la teoría de la carga de la prueba y la posición de Rosenberg (1923), permitiendo corroborar el primer objetivo de esta investigación.

Segunda. Hemos determinado que sí existe incidencia de la carga subjetiva en el derecho acceso a la información pública, ya que la parte no sustentó contundentemente su posición, ello en base a la teoría de la carga de la prueba y la posición de Rosenberg (1923), lo que ha permitido corroborar el primer objetivo específico de esta investigación.

Tercera. Hemos determinado que sí existe incidencia de la carga objetiva en el derecho de acceso a la información pública porque, si no existe la obligación de la parte de probar, alguna de ellas se verá afectada, lo cual se basa en la teoría de la carga de la prueba y la posición de Rosenberg (1923), lo que ha permitido corroborar el segundo objetivo específico de esta investigación.

Finalmente debemos indicar que hemos tenido algunas limitaciones con la obtención de información y que en el caso en estudio se han manifestado, por lo que es recomendable que este tema siga siendo estudiado y valorado sobre todo el de la subcategoría de información administrativa, nacional y general porque así existirá un mayor conocimiento de lo que refiere y significa y, de esta manera, el derecho de acceso a la información pública no será vulnerado.

Referencias

- Agencia de Acceso a la Información Pública (2022) Resolución AAIP N° 55 E/2022, <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/resol-2022-55-apn-dnppaaip.pdf>
- Buzaid, A. (1972). De la carga de la prueba. http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RDUCV/55/rucv_1975_55_27-51.pdf
- Campos, W. (2012). "Aplicabilidad de la teoría de las cargas probatorias dinámicas al proceso civil peruano. Apuntes iniciales". Revista Oficial del Poder Judicial. Año 6 - 7, Vol. N° 8 y N° 9. <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/article/view/281/331>
- Castro, Y. (2020). *El Derecho de acceso a la información Pública, a propósito de los pronunciamientos de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, y su Tribunal*. https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/19195/CASTRO_ROMERO_YULIANA_DEL_CARMEN.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Comisión de acceso a los documentos administrativos (2022) Directorio 20221455, <https://www.cada.fr/20221455>
- Consejo para la Transparencia (2022), Amparo ROL C5371-22 <https://jurisprudencia.cplt.cl/cplt/decision.php?id=CPLT000061343>
- Corte Constitucional de Ecuador (2021). Sentencia No. 29-21-JI/21, <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=29-21-JI%2f21>
- Cuellar, L. (2017). *Problemática de la transparencia de la información pública en la Policía Nacional del Perú del 2010 al 2015*. https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/5697/Cuellar_VLA.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Decreto Legislativo 1353 (6 de enero 2017). Normas Legales. Diario Oficial El Peruano, 7 de enero 2017. <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/decreto-legislativo-que-crea-la-autoridad-nacional-de-transp-decreto-legislativo-n-1353-1471551-5>
- Decreto Supremo N° 021-2019-JUS (10 de diciembre 2019). Normas Legales. Diario Oficial El Peruano, 11 de diciembre 2019. <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/texto-unico-ordenado-de-la-ley-n-27806-ley-de-transparenci-decreto-supremo-n-021-2019-jus-1835794-3>
- Real Academia Española. Diccionario panhispánico del español jurídico. <https://dpej.rae.es/lema/confidencial#:~:text=Que%20se%20dice%20o%20se,divulgado%20ni%20comunicado%20a%20tercero.>

- Droguett, C. (2019). *El Interés Público de la Información en el ejercicio del Derecho de Acceso a la Información Pública. Análisis de su reconocimiento, naturaleza jurídica y de las circunstancias que determinan que un interés sea público.* <http://repositorio.uc.cl/xmlui/bitstream/handle/11534/23561/Tesis%20Doctoral%20%20Carmen%20Droguett.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Durán, M. (2012). *El estudio de caso en la investigación cualitativa.* <https://revistas.uned.ac.cr/index.php/rna/article/view/477/372>
- Escudero, C., Cortez, L. (2018). *Técnicas y métodos cualitativos para la investigación científica.* Primera edición. Editorial UTMACH. <http://repositorio.utmachala.edu.ec/bitstream/48000/12501/1/Tecnicas-y-MetodoscualitativosParaInvestigacionCientifica.pdf>
- Fernández, J. y Spagnuolo, C. (2015). "Reflexiones sobre los límites al derecho de acceso a la información pública". https://docplayer.es/30414512-Facultad-de-derecho-por-ma-jimena-fernandez-carla-spagnuolo-tesis-de-master-para-optar-al-titulo-de-master-en-derecho-de-la-empresa.html#show_full_text
- Fuenmayor, A. (2004). *El derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública. Análisis Jurídico y recomendaciones para una propuesta de ley modelo sobre el derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública.* 1ra Edición. Unesco https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_informacion_desarrollos_otros_UNESCO_propuesta_ley_modelo.pdf
- Gobierno de España, Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (2019). Resolución 262/2019. https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones-AGE/AGE-2019/07.html
- Hernández, H., Fernández, C., Baptista, P. (2006). *Metodología de la Investigación 4ta Edición.* https://investigar1.files.wordpress.com/2010/05/1033525612-mtis_sampieri_unidad_1-1.pdf
- Hernández, H., Fernández, C., Baptista, P. (2017). *Metodología de la Investigación 6ta Edición.* Interamericana Editores, S.A. <https://www.uca.ac.cr/wp-content/uploads/2017/10/Investigacion.pdf>
- Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (2022) <https://politica.expansion.mx/mexico/2022/10/04/inai-abrir-caso-pio-lopez>

- Jiménez, V. y Comet, C. (2016). *Los estudios de casos como enfoque metodológico*. Revista de Investigación en Ciencias Sociales y Humanidades. Vol. 3 Nro. 2. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5757749>
- Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Ley N° 27806 (2022). https://www.congreso.gob.pe/Docs/Archivo/files/normativas/ley_27806.pdf
- Nieva, J. (2020). *Carga de la prueba y estándares de prueba: dos reminiscencias del pasado*. Estudios de Derecho. <https://www.redalyc.org/journal/6479/647968649006/html/#B117>
- Prütting, H. (2010). *Carga de la prueba y estándar probatorio: La influencia de Leo Rosenberg y Karl Hainz Schwab para el desarrollo del moderno derecho probatorio*. Revista Ius et Praxis, Año 16, N° 1. <https://scielo.conicyt.cl/pdf/iusetp/v16n1/art15.pdf>
- Ramírez, D. y Meroi, A. (2020). *La carga de la prueba, dinámicas contemporáneas*. Estudios de Derecho. <https://revistas.udea.edu.co/index.php/red/article/view/343413/20803418>
- Tribunal Constitucional (2002). Sentencia del Tribunal Constitucional, EXP. N° 1797-2002-HD/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/01797-2002-HD.html>
- Tribunal Constitucional (2020). *El Hábeas Data en la Actualidad Posibilidades y límites*. Centro de Estudios Constitucionales. <https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2020/12/El-Habeas-Data-en-la-actualidad-1-1.pdf>
- Tribunal de Justicia. Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) (2018). <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:62016CJ0594&from=EN>
- Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (2019). Resolución 010302292019. <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2019/08/010302292019.pdf>
- Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (2019). Resolución 020303412020. <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2021/02/R020303412020.pdf>
- Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (2021). Resolución de Sala Plena N° 000001-2021-SP: Lineamientos Resolutivos del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública. <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2021/03/Lineamientos-resolutivos-del-Tribunal-ENTIDAD.pdf>
- Yin, R. (1994). *INVESTIGACION SOBRE ESTUDIO DE CASOS. Diseño y Métodos*. Segunda Edición. <http://panel.inkuba.com/sites/2/archivos/YIN%20ROBERT%20.pdf>

ANEXOS


Anexo 1. Matriz de consistencia o apriorística

Tabla I
Matriz de categorización apriorística

Ámbito temático	Problema general	Problemas específicos	Objetivo general	Objetivos específicos	Categoría	Subcategoría	Técnica	Instrument
Perú	¿Cómo influye la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas?	<p>¿Cómo influye la carga subjetiva en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas?</p> <p>¿Cómo influye la carga objetiva en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas?</p>	Determinar la influencia de la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas.	<p>Determinar la influencia de la carga subjetiva en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas.</p> <p>Determinar la influencia de la carga objetiva en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas.</p>	Excepción de información confidencial	<p>Carga subjetiva</p> <p>Carga objetiva</p>	<p>Información administrativa</p> <p>Información nacional</p> <p>Información general</p>	<p>Estudio y revisión documental</p> <p>Estudio de caso</p>

Fuente: Elaboración propia (2022)

Anexo 2. Resolución administrativa que contiene el caso jurídico.


Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN N° 004637-2020-JUS/TTAIP

Expediente N° : 00785-2020-JUS/TTAIP
Señor(a) : **SECRETARIO GENERAL**
Ministerio de Economía y Finanzas
Dirección : mesadepartes@mef.gob.pe

Por disposición del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública se notifica la Resolución N° 020303412020 de fecha 1 de octubre de 2020, la cual resuelve declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por **MARIANA MALLEA QUIROZ** respecto a su solicitud de acceso a la información presentada al **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS**, para su conocimiento y fines.

En ese sentido, se remite la citada resolución consta de trece (13) páginas.

Lo que notifico a usted conforme a ley.

Miraflores, 16 de octubre de 2020

MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS

Firmado digitalmente por :
DAVILA CORDOVA Jose
Angel FAU 20131371617 soft
Fecha: 16/10/2020
14:31:09-0500

JOSE ÁNGEL DÁVILA CÓRDOVA
Secretario Técnico
Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

NOTA: La presentación de un escrito (recurso de apelación, descargos u otro documento) o cualquier consulta debe ser dirigida al correo institucional del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (<https://sgd.minjus.gob.pe/sgd-virtual/public/ciudadano/ciudadanoMain.xhtml>), de lunes a viernes en el horario comprendido desde las 10:00 a. m. hasta las 7:00 p. m.

MESA DE PARTES DIGITAL

Firmado digitalmente por:
SANTOS ROJAS Abel Rolando
FAU 20131370646 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 16/10/2020 17:23:26-0500

VLC/acpr

"Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/laqin.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda."



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020303412020

Expediente : 00785-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **MARIANA MALLEA QUIROZ**
Entidad : **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 1 de octubre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00785-2020-JUS/TTAIP de fecha 26 de agosto de 2020, interpuesto por **MARIANA MALLEA QUIROZ** contra el Oficio N° 1382-2020-EF/45.01 remitido por correo electrónico de fecha 10 de agosto de 2020, mediante el cual el **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS** denegó las solicitudes de acceso a la información pública presentadas mediante Solicitudes Web N° SOLI-2020-32424277 y SOLI-2020-32424278¹, ambas de fecha 17 de julio de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 17 de julio de 2020 la recurrente solicitó a la entidad la información que a continuación se detalla:

Mediante Solicitud Web N° SOLI-2020-32424277:

"Descripción de la Solicitud: CARTA OFICIAL NRO. 274-2017-EF/CE-36 DE LA COMISIÓN ESPECIAL DE LA GOBERNADORA YAMILA OSORIO.

(...)

Observaciones: EN EL SISTEMA DE COORDINACIÓN Y RESPUESTA DEL ESTADO EN CONTROVERSIAS INTERNACIONALES DE INVERSIÓN."

Mediante Solicitud Web N° SOLI-2020-32424278:

"Descripción de la Solicitud: REPORTE LEGAL REALIZADO POR EL DR. JUAN CARLOS MORÓN URBINA, A SOLICITUD DE LA COMISIÓN ESPECIAL (...)

(...)

¹ Se precisa que si bien en el Oficio N° 1382-2020-EF/45.01 se hace alusión, además, a la Solicitud Web N° SOLI-2020-32424279, se debe señalar que en su recurso de apelación la administrada solamente hace referencia a las Solicitudes Web Nos SOLI-2020-32424277 y SOLI-2020-32424278, por lo que dentro del presente procedimiento se emitirá el pronunciamiento únicamente en lo que respecta a estas.

Observaciones: REPORTE FUE CITADO EN EL REPORTE NO. 044-2017-EF/CE.36, DE FECHA 21 DE SEPTIEMBRE DE 2017.”

A través del Oficio N° 1382-2020-EF/45.01, remitido por correo electrónico de fecha 10 de agosto de 2020, al cual se adjuntó el Informe N° 042-2020-EF/CE.32, la entidad denegó el acceso a la información solicitada, señalando que la misma tiene carácter confidencial, invocando: (i) las excepciones reguladas en los numerales 1 y 4 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-JUS²; y (ii) los artículos 17, 18 y 19 del Reglamento de la Ley N° 28933 que establece el Sistema de Coordinación y Respuesta del Estado en Controversias Internacionales de Inversión, aprobado por Decreto Supremo N° 125-2008-EF³. Además, refiere que el requerimiento de la administrada se vincula a “(...) información producida como parte del proceso deliberativo y consultivo en el marco de una Comisión Especial en la etapa de negociaciones de trato directo, en relación con una controversia que fue iniciada por las empresas LATAM HYDRO LLC y CH MAMACOCHA S.R.L.”; igualmente, puntualiza que la información requerida se relaciona con el Caso CIADI N° ARB/19/28 (actualmente en curso) que versa sobre una solicitud de arbitraje ante el Centro de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones⁴; señalando que “(...) el 30 de agosto de 2019 presentaron una Solicitud de Arbitraje ante el Centro de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (“CIADI”). La Secretaría General del CIADI registró la Solicitud de Arbitraje el 19 de septiembre de 2019, asignando al caso la identificación Caso CIADI N° ARB/19/28. Este caso se encuentra pendiente de resolución a la fecha.”

Con fecha 26 de agosto de 2020, la recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, señalando que: (i) en cuanto a la excepción regulada en el numeral 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, la misma “(...) no se presenta en caso la entidad de la Administración Pública haya hecho referencia en forma expresa a dichos consejos, recomendaciones u opiniones”, siendo que en la Resolución Regional Ejecutiva N° 665-2017-GRA-GR se mencionan expresamente los documentos requeridos; (ii) con relación a la excepción prevista en el numeral 4 del artículo 17 de la citada ley, la limitación al acceso a la información cesa cuando el proceso judicial respectivo ha concluido, siendo que ello aconteció en el caso del Expediente N° 1554-2017-0-0401-JR-CI-04 debido al desistimiento del Gobierno Regional de Arequipa; y (iii) respecto a los artículos 17 y 18 del Reglamento de la Ley N° 28933, no resultan de aplicación debido a que los documentos solicitados “(...) corresponden al Proceso Contencioso Administrativo (...) concluido” previamente aludido.

Mediante la Resolución N° 020103472020⁵ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la referida solicitud, así como la formulación de sus descargos. Al respecto, mediante el Oficio N° 1770-2020-EF/45.01 presentado con fecha 29 de setiembre de 2020, la entidad adjuntó, entre otros, el Memorando N° 257-2020-EF/62.01, ratificándose en los extremos de su denegatoria.

II. ANÁLISIS

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Reglamento de la Ley N° 28933.

⁴ En adelante, CIADI.

⁵ Remitida a la entidad mediante correo electrónico de fecha 22 de setiembre de 2020 a la dirección: mesadepartes@mef.gob.pe, habiéndose recibido el acuse de recibo respectivo el 23 de setiembre de 2020, según información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

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

A su vez, el artículo 3 de la Ley de Transparencia indica que toda la información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por ley.

Por su parte, el artículo 10 del mismo cuerpo legal 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 que 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.

Además, el primer párrafo del artículo 18 de la Ley de Transparencia 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 por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

En ese sentido, el numeral 1 del artículo 17 de la misma norma señala que el derecho de acceso a la información pública tiene como excepción "*[l]a 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*".

Igualmente, el numeral 4 del artículo 17 de la referida norma señala que dicho derecho no podrá ser ejercido respecto a la información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de las entidades de la Administración Pública cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial, 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información solicitada tiene el carácter de confidencial, conforme a los numerales 1 y 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las normas anteriormente citadas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o

excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

Con relación a dicho principio, 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 (STC N.° 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas".

Por otro lado, en el último párrafo del Fundamento 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC, dicho colegiado ha señalado que corresponde al Estado acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por un ciudadano, debido a que posee la carga de la prueba:

"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 nuestro).

En ese sentido, de las normas y los pronunciamientos expuestos por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública, es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye un deber de las entidades acreditar dicha condición debido a que poseen la carga de la prueba.

Ahora bien, se advierte de autos que el recurrente solicitó a la entidad copia de la Carta Oficial N° 274-2017-EF/EC-36 y del informe o reporte legal elaborado por Juan Carlos Morón Urbina a solicitud de la Comisión Especial encargada de representar al Estado en Controversias Internacionales. Al respecto, la entidad mediante el Informe N° 042-2020-EF/CE.32 alegó que la información peticionada es confidencial, invocando los numerales 1 y 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, además de los artículos 17, 18 y 19 del Reglamento de la Ley N° 28933.

Sobre el particular, este colegiado considera necesario que previo al análisis de la controversia, resulta necesario puntualizar determinados aspectos con relación a la información peticionada. En ese sentido, en el Informe N° 042-2020-EF/EC.32 se consigna lo siguiente:

"(...) El Informe Legal emitido por el abogado Juan Carlos Morón Urbina para la Comisión Especial, del 5 de diciembre de 2017, brinda un análisis legal y conclusiones legales en las materias que fueron sometidas a su opinión jurídica. Asimismo, el Oficio N° 264-2017-EF/EC.-36 es una comunicación mediante la cual la Comisión Especial le envía al Gobierno Regional de Arequipa, en su condición de miembro no permanente de la Comisión Especial, el referido informe legal de Juan Carlos Morón Urbina. Ese Oficio enviado por la Comisión Especial contiene una reproducción textual de algunas porciones del Informe

Legal, así como otras consideraciones vinculadas con la coordinación al interior del Estado en relación con la controversia con las Empresas, en el contexto de la defensa legal del Estado peruano en esa controversia internacional de inversión de conformidad con lo establecido en la Ley N° 28933.”

Respecto a la excepción regulada en el numeral 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia

Ahora bien, para efectos de realizar un análisis respecto al dispositivo legal invocado por la entidad para denegar la solicitud del recurrente, se debe precisar el contenido del numeral 1 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:

(...)

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.

(...)”.

Según Úrsula Indacochea, esta limitación al derecho de acceso a la información pública tiene como propósito *“(...) proteger la calidad de las decisiones gubernamentales, permitiendo que los funcionarios puedan hacer un libre intercambio de ideas y comentarios y plasmarlos en documentos preliminares, y que puedan explorar en debates internos las distintas alternativas de actuación sin miedo al escrutinio público”*⁶ (subrayado agregado).

En relación al concepto de decisiones gubernamentales Cassagne señala que:

*“(...) la denominada función política o de gobierno, [está] referida a la actividad de los órganos superiores del Estado en las relaciones que hacen a la subsistencia de las instituciones que organiza la Constitución y a la actuación de dichos órganos como representantes de la nación en el ámbito internacional. (...) Con un sentido similar la función de gobierno ha sido caracterizada como aquella actividad de los órganos del Estado, supremos en la esfera de sus competencias, que traduce el dictado de actos relativos a la organización de los poderes constituidos, a las situaciones de subsistencia ordenada, segura y pacífica de la comunidad y ala derecho de gentes concretado en tratados internacionales de límites, neutralidad o paz”*⁷ (subrayado agregado).

Continuando con el análisis del contenido de esta excepción, el artículo 40 inciso b) numeral 3 de la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública, expresa que la excepción de privilegio deliberativo no comprende *“(...) hechos, análisis de hechos, informaciones técnicas y estadísticas”*⁸.

⁶ INDACOCHEA, Úrsula. “La protección de las deliberaciones previas a una decisión de gobierno en la administración pública (parte I)”. En Suma Ciudadana. Consulta: 24 de marzo de 2019.

⁷ CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho administrativo*. Tomo I. Lima: Palestra Editores, 2010, p. 119.

⁸ ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS, *Ley modelo interamericana sobre acceso a la información pública*. AG/RES 2607. Lima: 40 período ordinario de sesiones.

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.

No obstante ello, la entidad no ha justificado que la información solicitada forme parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno; no habiendo cumplido con justificar el apremiante interés público para negar el acceso a la información. Por el contrario, la entidad alega que la información requerida se relaciona con el Caso CIADI N° ARB/19/28, actualmente en curso, que versa sobre una solicitud de arbitraje ante el Centro de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones; siendo que el proceso arbitral no se refiere a la toma de una decisión de gobierno según lo expuesto previamente, sino a un procedimiento extrajudicial para resolver conflictos de intereses mediante sometimiento de las partes, por mutuo acuerdo, a la decisión de uno o varios árbitros, conforme las disposiciones reguladas en el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje.

En ese sentido, la entidad no ha cumplido con fundamentar la aplicación de la excepción contemplada en el numeral 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

Respecto a la excepción regulada en el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia

"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:

(...)

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.

(...)"

Conforme se advierte del citado texto, la referida excepción exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

1. La existencia de cierta información que haya sido creada o se encuentre en posesión de la entidad, la cual podría contener informes, análisis, recomendaciones, entre otros.
2. Que la información haya sido elaborada u obtenida por los asesores jurídicos o abogados de la Administración Pública;
3. Que la información corresponde a una estrategia de defensa de la entidad; y,
4. La existencia de un procedimiento administrativo o judicial en trámite en el cual vaya a desplegarse la referida estrategia.

La reserva de dicha información se justifica por la necesidad de preservar la coherencia y solidez de la defensa que luego se sustentará en el marco del proceso administrativo o judicial, esto es, dicha reserva se establece con la finalidad de proteger el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, y dentro de ella, del derecho a la defensa técnica.

Con relación al caso de autos, este colegiado advierte que la entidad no ha acreditado que la información solicitada corresponde a una estrategia de defensa de la entidad, ni la existencia de un procedimiento administrativo o judicial en trámite en el cual vaya a desplegarse una estrategia de defensa; habiendo alegado únicamente que se encuentra en curso un proceso arbitral, el cual como se mencionó previamente, corresponde a un procedimiento extrajudicial ante el Centro de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones.

Por otro lado, obra en autos la Resolución Ejecutiva Regional N° 665-2017-GRA/GR por la cual se autorizó: "(...) al Procurador Público del Gobierno Regional de Arequipa, a desistirse del Proceso Contencioso Administrativo interpuesto ante el órgano jurisdiccional a fin que se declare la nulidad de la Resolución Subgerencia Regional N° 124-2013-GRA/ARMA-SG, la Resolución Subgerencia Regional N° 110-2014-GRA/ARMA-SG y la Resolución Subgerencia Regional N° 158-2014-GRA/ARMA-SG", y en la cual se alude expresamente a los documentos requeridos por la administrada como parte del sustento para autorizar el desistimiento en el citado proceso contencioso administrativo, de la siguiente manera:

"(...) la Comisión Especial que representa al Estado en Controversias Internacionales de Inversión (...) acordó la necesidad de contratar a un Abogado especializado en Derecho Administrativo a fin de que manera imparcial efectúe el análisis legal sobre la solidez y viabilidad jurídica de los actos administrativos emitidos por el GRA (...) en particular sobre la demanda contencioso administrativa de nulidad de las resoluciones administrativas antes mencionadas (...) Dicha labor recayó sobre el Dr. Juan Carlos Morón Urbina, quien es socio del Estudio Ehecopar; En ese sentido, luego del análisis y deliberación efectuado respecto a las conclusiones del Informe Legal presentado por el referido especialista, la Comisión Especial acordó cursar el Oficio N° 274-2017-EF/EC-36 al Gobierno Regional de Arequipa, en el cual esencialmente se manifiesta lo siguiente:

- En opinión del experto en Derecho Administrativo, la demanda interpuesta por el GORE Arequipa tendría pocas probabilidades de éxito. Habiendo identificado dichos riesgos, (...) la Comisión se encuentra en la posición de advertir de los mismos al GORE Arequipa y recomendar se reevalúen los próximos pasos a seguir en vista de lo señalado. (...)

Asimismo, la Procuraduría Pública Regional (...) comparten lo manifestado por el Estudio Ehecopar respecto a las pocas posibilidades de lograr la declaración de nulidad (...) consideran se expida resolución a fin de autorizar el desistimiento del proceso en el proceso judicial interpuesto."

En tal virtud, no se puede sostener que la documentación solicitada, en el caso de autos, se encuentre protegida por la excepción alegada por la entidad dado que esta no ha acreditado la existencia de un procedimiento judicial o administrativo vinculado a la información requerida, advirtiéndose que su naturaleza pública se encuentra vigente.

De otro lado, se aprecia que la entidad también invocó los artículos 17⁹, 18¹⁰ y 19¹¹ del Reglamento de la Ley N° 28933 para denegar el acceso respecto del requerimiento de la administrada, siendo que se debe tomar en consideración que conforme al segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones establecidas por los artículos 15 a 17 de la mencionada ley, debiéndose puntualizar que el artículo 18 del referido dispositivo legal establece que dichas excepciones son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, los cuales tienen que ser interpretados restrictivamente debido a que implican una limitación al citado derecho fundamental.

Asimismo, se debe tomar en consideración que la última parte del primer párrafo del artículo 18 de la Ley de Transparencia prevé que: *"No se puede establecer por una norma de menor jerarquía ninguna excepción a la presente Ley"*, haciéndose referencia a las excepciones mediante las cuales se puede limitar el derecho al acceso a la información pública. De ello, se puede inferir, en base a una interpretación en *contrario sensu*, que es posible establecer otras excepciones al referido derecho fundamental, distintas a las establecidas en la Ley de Transparencia, siempre que estén contenidas en una norma con rango legal.

En el caso de autos, la justificación brindada por la entidad no se ajusta a dicha exigencia legal, en la medida que, en este extremo, la denegatoria de la información se ha justificado en que el Reglamento de la Ley N° 28933 regula aspectos relacionados a la confidencialidad de la información vinculada al Sistema de Coordinación y Respuesta del Estado en Controversias Internacionales de Inversión; sin embargo, al ser una norma de menor jerarquía a la ley, lo establecido en dicho reglamento no constituye una fuente legal válida para denegar la información requerida.

Sin perjuicio de lo expuesto, tomando en consideración que la entidad alegó la existencia de un proceso arbitral en curso (Caso CIADI N° ARB/19/28), este Tribunal trae a colación el Decreto Legislativo N° 1071 que contiene una cláusula de confidencialidad referida a la información que se produce en un proceso arbitral. En efecto, de acuerdo al artículo 51 de dicho texto normativo, dicha confidencialidad se regula de la siguiente manera:

"Artículo 51.- Confidencialidad y publicidad

1. Salvo pacto en contrario, el tribunal arbitral, el secretario, la institución arbitral y, en su caso, los testigos, peritos y cualquier otro que intervenga en las

⁹ Artículo 17 del Reglamento de la Ley N° 28933:
"La información preparada u obtenida por asesores jurídicos, abogados o cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional que debe guardar el abogado respecto de su asesorado; generada con ocasión de la representación de la República del Perú en los procesos a los que se refiere el presente Reglamento, tiene carácter confidencial, de acuerdo con el numeral 4) 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° 043-2003-PCM y las demás leyes o reglas aplicables.

Adicionalmente, la información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo en el marco de una Comisión Especial en la etapa de negociaciones de trato directo, tiene carácter confidencial, de conformidad con el numeral 1) 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° 043-2003-PCM."

¹⁰ Artículo 18 del Reglamento de la Ley N° 28933:
"Toda información, comunicación o documento, sea escrito, electrónico o audio-visual, a los que se refiere el artículo anterior, debe mantenerse en estricta confidencialidad."

¹¹ Artículo 19 del Reglamento de la Ley N° 28933:
"Con el fin de brindar la debida protección a la información, comunicaciones y documentos a que se refiere el artículo 18, éstos serán manejados por la Comisión Especial y serán de su exclusiva competencia."

actuaciones arbitrales, están obligados a guardar confidencialidad sobre el curso de las mismas, incluido el laudo, así como sobre cualquier información que conozcan a través de dichas actuaciones, bajo responsabilidad.

2. Este deber de confidencialidad también alcanza a las partes, sus representantes y asesores legales, salvo cuando por exigencia legal sea necesario hacer público las actuaciones o, en su caso, el laudo para proteger o hacer cumplir un derecho o para interponer el recurso de anulación o ejecutar el laudo en sede judicial.

3. En los arbitrajes en los que interviene como parte el Estado peruano, las actuaciones arbitrales y el laudo son públicos una vez que ha concluido el proceso arbitral, observando las excepciones establecidas en las normas de transparencia y acceso a la información pública. Cada institución arbitral reglamenta las disposiciones pertinentes. En los arbitrajes ad hoc asume dicha obligación la entidad estatal que intervino en el arbitraje como parte (subrayado agregado).

Asimismo, el artículo 33 del mismo cuerpo normativo regula las actuaciones arbitrales, de la siguiente manera:

"Artículo 33.- Inicio del arbitraje

Salvo acuerdo distinto de las partes, las actuaciones arbitrales respecto de una determinada controversia se iniciarán en la fecha de recepción de la solicitud para someter una controversia a arbitraje." (subrayado agregado)

De acuerdo a esta norma, existe un deber de confidencialidad para las personas que intervengan en las actuaciones arbitrales de un proceso arbitral, siendo que este deber incluye al curso de las actuaciones arbitrales, al laudo y a la información que conozcan a través de las actuaciones arbitrales.

Sobre el particular, la entidad ha señalado que con fecha 30 de agosto de 2019 las empresas LATAM HYDRO LLC y CH MAMACOCHA S.R.L. presentaron una Solicitud de Arbitraje ante el Centro de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones; por lo cual dicha fecha se considera como inicio de las actuaciones arbitrales en el Caso CIADI N° ARB/19/28, alegado por la entidad. Al respecto, se advierte que la "Carta Oficial" N° 274-2017-EF/CE-36 de fecha 14 de diciembre de 2017 constituye información generada por la entidad previamente al inicio de las actuaciones arbitrales aludidas. Asimismo, el reporte o informe legal elaborado por Juan Carlos Morón Urbina de fecha 5 de diciembre de 2017 fue citado expresamente por la entidad en la "Carta Oficial" N° 274-2017-EF/CE-36, por lo cual la entidad tenía pleno conocimiento de su contenido con anterioridad al inicio de las actuaciones arbitrales alegadas. En ese sentido, la entidad no ha acreditado que en el caso de autos se cumpla el supuesto de hecho regulado por el artículo 51 del Decreto Legislativo N° 1071.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación materia de análisis y ordenar a la entidad que proceda a entregar la información solicitada por la administrada, conforme a los argumentos expuestos previamente.

Finalmente, de conformidad con 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.

De conformidad con lo dispuesto 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, así como el artículo 111 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS¹², con el voto singular de la vocal Silvia Vanesa Vera Munte;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **MARIANA MALLEA QUIROZ, REVOCANDO** el Oficio N° 1382-2020-EF/45.01, emitido por el **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS**; y en consecuencia **ORDENAR** a la entidad que entregue la información requerida por la administrada, conforme a los argumentos expuestos en la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

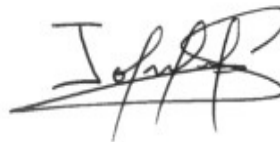
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **MARIANA MALLEA QUIROZ** y al **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS** de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

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



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal




JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: vlc

¹² En adelante Ley N° 27444.

Anexo 3. Declaratoria de originalidad del autor

 Universidad Norbert Wiener	DECLARACIÓN DE AUTORIA		
	CÓDIGO: UPNW-EES-FOR-017	VERSIÓN: 02 REVISIÓN: 02	FECHA: 19/04/2021

Yo, Andrea Isabel Requena Silva estudiante de la Escuela Académica de Derecho y Ciencias Políticas / Escuela de Posgrado de la universidad privada Norbert Wiener, declaro que el trabajo académico titulado: "La excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas, Lima 2020" para la obtención del grado académico / título profesional de Derecho y Ciencias Políticas es de mi autoría y declaro lo siguiente:


1. He mencionado todas las fuentes utilizadas, identificando correctamente las citas textuales o paráfrasis provenientes de otras fuentes.
2. No he utilizado ninguna otra fuente distinta de aquella señalada en el trabajo.
3. Autorizo a que mi trabajo puede ser revisado en búsqueda de plagios.
4. De encontrarse uso de material intelectual ajeno sin el debido reconocimiento de su fuente y/o autor, me someto a las sanciones que determina los procedimientos establecidos por la UPNW.



.....
Firma
Andrea Isabel Requena Silva
DNI: 73244899

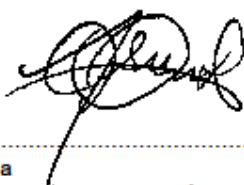
Lima, 28 de noviembre de 2022

Anexo 4. Declaratoria de autenticidad del asesor

 Universidad Norbert Wiener	INFORME DE APROBACIÓN DE ORIGINALIDAD DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN		
	CÓDIGO: UPNW-EES-FOR-016	VERSIÓN: 02 REVISIÓN: 02	FECHA: 19/04/2021

Yo, **Abel Marcial Oruna Rodríguez**, docente de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y Escuela Académica Profesional de Derecho y Ciencias Políticas, programa de Trabajo de Suficiencia Profesional-TSP de la Universidad privada Norbert Wiener declaro que el trabajo académico "LA EXCEPCIÓN DE INFORMACIÓN CONFIDENCIAL EN EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN EL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, LIMA 2020" presentado por el o la estudiante: **Andrea Isabel Requena Silva**, tiene un índice de similitud de 16% verificable en el reporte de originalidad del software Turnitin.

He analizado el reporte y doy fe que cada una de las coincidencias detectadas no constituyen plagio y cumple con todas las normas del uso de citas y referencias establecidas por la UPNW.



.....
Firma
Abel Marcial Oruna Rodríguez
Nombres y apellidos del docente
DNI: 07966332

Lima, 28 de noviembre de 2022

Anexo 5. Reporte del Informe de similitud.

Reporte de similitud

NOMBRE DEL TRABAJO

Formato del Trabajo de Suficiencia Profesional_V4 Requena, Andrea V7.docx

AUTOR

-

RECuento DE PALABRAS

4305 Words

RECuento DE CARACTERES

26152 Characters

RECuento DE PÁGINAS

31 Pages

TAMAÑO DEL ARCHIVO

1.9MB

FECHA DE ENTREGA

Nov 28, 2022 12:52 PM GMT-5

FECHA DEL INFORME

Nov 28, 2022 12:57 PM GMT-5

● 16% de similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos

- 16% Base de datos de Internet
- 8% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de Crossref
- Base de datos de contenido publicado de Crossref
- 2% Base de datos de trabajos entregados

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 10 palabras)
- Bloques de texto excluidos manualmente

Resumen