



# Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

## Resolución N° 010306852019

Expediente : 00765-2019-JUS/TTAIP  
Impugnante : LEONCIO ARTURO CASTAÑEDA PÉREZ  
Entidad : INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO  
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 25 de octubre de 2019

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 00765-2019-JUS/TTAIP de fecha 24 de setiembre de 2019, interpuesto por el ciudadano **LEONCIO ARTURO CASTAÑEDA PÉREZ** contra la Carta N° 1363-2019-INPE/11, notificada con fecha 16 de setiembre del 2019, mediante la cual el **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO**<sup>1</sup> denegó su solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 23 de agosto del 2019.

### CONSIDERANDO:

#### I. ANTECEDENTES

Con fecha 23 de agosto de 2019 el recurrente solicitó copia simple de los informes técnicos legales emitido por la entidad sobre la evaluación de la propuesta conciliatoria formulada por la empresa Consorcio Tecnología Penitenciaria Perú, ante los procedimientos de conciliación extrajudicial bajo los Expedientes N° 496-2019, 497-2019, 498-2019 y 499-2019.

A través de la Carta N° 1363-2019-INPE/11, notificada con fecha 16 de setiembre del 2019, la entidad denegó la entrega de la información solicitada invocando el numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia, indicando que está vigente la controversia suscitada entre la Oficina de Infraestructura Penitenciaria del INPE y el Consorcio Tecnología Penitenciaria Perú, la cual "... se encuentra en sede arbitral de la Unidad de Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la PUCP (Expediente N° 2371-333-19, etc.);"

Con fecha 24 de setiembre de 2019 el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando que los informes solicitados fueron elaborados y emitidos por la Oficina de Infraestructura Penitenciaria antes de la realización de la audiencia de conciliación que se llevó a cabo el 30 de mayo de 2019, por lo que señala que los informes solicitados contienen la postura de la Oficina de Infraestructura Penitenciaria frente a la propuesta conciliatoria del Consorcio Tecnología Penitenciaria Perú y su negativa para arribar a un acuerdo con la referida empresa, por lo que en dichos informes legales no existe una estrategia legal como lo refiere la entidad, y en el supuesto negado que en algún extremo contenga la estrategia legal de la entidad, al amparo del artículo 19° de la Ley de Transparencia, se debe

<sup>1</sup> En adelante, INPE.

entregar los citados informes de forma parcial eliminando la información concerniente a la estrategia legal de la Oficina de Infraestructura Penitenciaria.

Mediante la Resolución N° 010106842019 de fecha 11 de octubre de 2019<sup>2</sup>, se admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la presentación de los descargos correspondientes.

Con fecha 25 de octubre de 2019 la entidad presentó sus descargos<sup>3</sup>; Mediante Oficio N° 1601-2019-INPE, señalando que la información solicitada se encuentra incursa en la excepción establecida en el numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia, precisando que a la fecha la entidad se encuentra en etapa arbitral con el Consorcio Tecnología Penitenciaria, producto de las resoluciones de los contratos dispuestos a través de las Resoluciones Jefaturales N° 45-2019-INPE-OIP/11, 50-2019-INPE-OIP/11, 51-2019-INPE-OIP/11 y 54-2019-INPE-OIP/11, debido a causales de incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales. Añade que el informe técnico legal sobre la propuesta conciliatoria solicitado por el recurrente se elaboró para ser remitido al Procurador del INPE, para la defensa de los derechos e intereses de la entidad en el proceso arbitral que se encuentra en giro ante el Centro de Análisis de Resolución y Conflictos de la PUCP (Expediente N° 2371-333-19), debiendo declararse infundada la apelación.

## II. ANÁLISIS

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

A su vez, el artículo 3° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 043-2003-PCM<sup>4</sup>, establece que por el principio de publicidad toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación de dicho principio.

Por su parte, el artículo 10° de la citada ley 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 artículo 13° de la Ley de Transparencia, modificada por el 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<sup>5</sup>, refiere que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones previstas por los artículos 15° a 17° de la mencionada ley.

De otro lado, el numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la

<sup>2</sup> Notificada a la entidad con fecha 17 de octubre de 2019.

<sup>3</sup> Los cuales fueron presentados ante esta instancia mediante Hoja de Trámite N° 75838-2019.

<sup>4</sup> En adelante, Ley de Transparencia.

<sup>5</sup> En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

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; agrega dicha norma que esta excepción termina al concluir el proceso.

Finalmente, el primer párrafo del artículo 18° de la referida ley 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.

## 2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información solicitada por el recurrente es de naturaleza confidencial exceptuada del derecho de acceso a la información pública, según lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia.

## 2.2 Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las normas 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).*

A su vez, respecto a la aplicación de las excepciones, el referido colegiado ha establecido que no basta que una declaración de confidencialidad se legitime por la sola definición contenida en una ley, sino que es necesario analizar su trascendencia y finalidad práctica en la realidad, conforme se desprende del Fundamento 14 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC: "Evidentemente, no es constitucionalmente tolerable que una declaración de confidencialidad se legitime por el sólo hecho de ampararse en la ley. Los derechos

*constitucionales, como lo eran en el Estado legal de derecho, no valen en el ámbito de las leyes, sino a la inversa: las leyes valen en el ámbito de los derechos fundamentales; de manera que, si a través de una ley se limita el ejercicio de un derecho fundamental, tal restricción necesariamente debe sustentarse en un fin constitucionalmente valioso, además de presentarse como una medida estrictamente necesaria y adecuada para conseguir lo que se persigue alcanzar." (subrayado nuestro).*

En el caso de autos la entidad denegó la entrega de los informes técnico legales sobre la evaluación de la propuesta conciliatoria formulada por la empresa Consorcio Tecnología Penitenciaria Perú en los expedientes de Conciliación Extrajudicial, alegando que dicha información forma parte de la estrategia de defensa por la controversia suscitada entre la Oficina de Infraestructura Penitenciaria – INPE, contra el Consorcio Tecnología Penitenciaria Perú en un proceso arbitral que se sigue ante el Centro de Análisis de Resolución y Conflictos de la PUCP, por lo que concluye que se trata de información confidencial amparada por el numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia.

Ahora bien, con relación a la excepción al derecho de acceso a la información pública invocada por la entidad, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 7 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05549-2015-PHD/TC, lo siguiente:

*"(...) A criterio de este Tribunal, dicho límite será entendido correctamente desde una interpretación tuitiva del derecho invocado, como corresponde ante solicitudes de información de documentación emitida o actuada al interior de procesos judiciales o arbitrajes en trámite, que en cada caso se señale y evalúe si lo solicitado, al ser entregado, revelaría la estrategia legal desarrollada por los letrados a cargo de la defensa de los intereses de las entidades públicas, pues la distinción casuística asegura que el ciudadano pueda fiscalizar el actuar del Estado" (subrayado nuestro).*

En ese sentido, el supuesto de excepción al derecho de acceso a la información pública previsto por el numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia exige el cumplimiento simultáneo 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 o 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 corresponda a una estrategia de defensa de la entidad; y,
4. La existencia de un procedimiento administrativo o judicial en trámite en la cual se despliegue o se aplique la referida estrategia.

Así, para que cierta información sea considerada confidencial y se encuentre amparada por el citado supuesto de excepción, es necesario que los referidos requisitos sean cumplidos de manera concurrente.

Con respecto al requisito previsto en el numeral 1, los documentos solicitados son los Informes Técnico Legales del INPE sobre la evaluación de la propuesta conciliatoria formulada por la empresa Consorcio Tecnología Penitenciaria Perú, por lo que se trata de una información que ha sido creada por dicha entidad y se encuentra en su poder, de modo que dicho requisito se encuentra acreditado.

En cuanto al requisito establecido en el numeral 2, es pertinente advertir que el recurrente ha solicitado "*copia simple del informe técnico legal*" relacionado con la evaluación de la citada propuesta conciliatoria, habiendo señalado la entidad en su escrito de descargo que "(...) *el informe técnico legal sobre la propuesta conciliatoria solicitado por el impugnante, se elaboró para ser remitido al Procurador Público del INPE, para la defensa de los derechos e intereses de la Entidad, ...*"; en tal sentido, se infiere que dicho informe, al contener una evaluación legal, ha sido elaborado con la participación de un profesional en derecho, más aún si dicho documento ha sido preparado para ser puesto a disposición de la Procuraduría Pública de la entidad para la defensa de sus intereses, cumpliéndose de este modo con el requisito exigido en este extremo.

Sobre el requisito contemplado en el numeral 3, de autos se advierte que mediante las Resoluciones Jefaturales N° 45-2019-INPE-OIP/11, 50-2019-INPE-OIP/11, 51-2019-INPE-OIP/11 y 54-2019-INPE-OIP/11, emitidas con fechas 1, 2, 4 y 5 de abril de 2019, respectivamente, la entidad dispuso resolver los contratos de "*prestaciones accesorias*" N° 034-2017-OIP-CS, 033-2017-OIP-CS, 030-2017-OIP-CS y 029-2017-OIP-CS, correspondientes a las adjudicaciones simplificadas N° 017-2017-OIP-CS, 015-2017-OIP-CS, 016-2017-OIP-CS y 014-2017-OIP-CS, respectivamente, celebrados con el Consorcio Tecnología Penitenciaria Perú, al haber incumplido dicho proveedor con instalar en los penales seleccionados, los equipos electrónicos de la marcas y modelos comprometidos según los términos de cada contrato.

En dicho contexto, la referida empresa inició cuatro (4) procedimientos conciliatorios con la entidad ante la Asociación Peruana de Conciliación y Arbitraje con Expedientes N° 00496-2019, 00497-2019, 00498-2019 y 00499-2019<sup>6</sup>, verificándose de las respectivas Actas de Conciliación de fecha 12 de junio de 2019, que la propuesta conciliatoria planteada por el Consorcio Tecnología Penitenciaria Perú consistía en que la entidad dejara sin efecto las resoluciones de los contratos y le otorgue una ampliación de plazo razonable para realizar el cambio de los equipos electrónicos que no cumplían con las especificaciones técnicas, propuesta que no fue aceptada por el INPE, teniendo por concluido los referidos procedimientos conciliatorios.

Siendo ello así, se infiere que los informes técnicos legales solicitados por el recurrente estuvo orientado a sustentar la decisión de la entidad de aceptar o no la propuesta conciliatoria formulada por la empresa Consorcio Tecnología Penitenciaria Perú, en los respectivos procedimientos conciliatorios, de modo que no existe evidencia que en dichos documentos se hayan planteado las "*estrategias de defensa*" que alude la entidad, toda vez que en el momento que los citados informes técnicos fueron elaborados, no existía en trámite ningún proceso arbitral, y por tanto, no existía demanda arbitral de la cual defenderse o sobre la cual plantear una estrategia de defensa, más aún si no se conocía los detalles de los argumentos, medios probatorios y pretensiones del referido proveedor, siendo inverosímil la afirmación de la entidad en el sentido que en los informes técnicos requeridos por el solicitante, se encontraba contenida su estrategia de defensa, o parte de ella, no obstante que en virtud a las normas y criterios constitucionales citados anteriormente, le corresponde la carga de la probar la existencia del supuesto de excepción alegado, de modo que no se ha cumplido el requisito exigido por la ley, en este extremo.

Cabe precisar que la citada norma exige, para denegar la entrega de la información, que la entidad acredite que la publicidad de la información pudiera revelar la

<sup>6</sup> Conforme se acredita con las cartas de invitación de fecha 31 de mayo de 2019 que obran en autos.

estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa de un proceso, situación que no ha ocurrido en el presente caso, no siendo suficiente hacer referencia a la norma de excepción o el solo dicho de la administración de que determinada documentación tiene tal característica, siendo su obligación acreditar de forma pertinente la causal invocada.

Respecto al último requisito señalado en el numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia, es necesario anotar que los documentos solicitados por el recurrente corresponden a cuatro (4) procesos de conciliación, que a su vez corresponden a igual número de resoluciones de contrato; no obstante ello, la entidad se ha limitado a consignar en la respuesta al administrado y su escrito de descargo, la supuesta existencia de un proceso arbitral seguido con la empresa Consorcio Tecnología Penitenciaria Perú ante el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú con el Expediente N° 2371-333-19, habiendo omitido acreditar con la respectiva documentación, la existencia del proceso arbitral alegado, y si en dicho expediente se encuentra contenido los cuatro (4) informes técnicos solicitados por el recurrente, advirtiendo de autos que no obra alguna notificación o documento que acredite las partes y materia sometida a arbitraje, la demanda arbitral o el acta de instalación del respectivo Tribunal Arbitral, entre otra documentación que permita a este colegiado corroborar la existencia y contenido del citado Expediente N° 2371-333-19, no obstante que le corresponde a la entidad la obligación de acreditar tal situación.

En consecuencia, siendo que la entidad no acreditó ni proporcionó a este Tribunal documentación que pudiera evidenciar de algún modo que en los informes técnicos solicitados por el recurrente se haya incluido parte de su estrategia de defensa, así como tampoco la existencia y contenido del proceso arbitral que, según alega, tiene relación con la información requerida, se concluye que no se encuentra acreditada la causal de excepción aludida, debiendo ampararse el recurso de apelación presentado por el administrado.

Finalmente, en virtud a lo previsto por el artículo 30° del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas contrarias 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;

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el ciudadano **LEONCIO ARTURO CASTAÑEDA PEREZ**, debiendo **REVOCARSE** lo dispuesto en la Carta N° 1363-2019-INPE/11, notificada con fecha 16 de setiembre del 2019; en consecuencia, **ORDENAR** que el **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO** entregue la información solicitada por el recurrente.

**Artículo 2.- SOLICITAR** al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO** 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° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

**Artículo 4.- ENCARGAR** a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública la notificación de la presente resolución al ciudadano **LEONCIO ARTURO CASTAÑEDA PEREZ** y al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO**, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 18° de la norma señalada en el artículo precedente.

**Artículo 5.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional ([www.minjus.gob.pe](http://www.minjus.gob.pe)).



MARÍA ROSA MENA MENA  
Vocal Presidenta



PEDRO CHILET PAZ  
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA  
Vocal

vp: pcp/cmn

( )

( )

