



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000179-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00083-2023-JUS/TTAIP
Impugnante : **CARLOS MIGUEL LUIS PEÑA PERRET**
Entidad : **MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 26 de enero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00083-2023-JUS/TTAIP de fecha 10 de enero de 2023, interpuesto por **CARLOS MIGUEL LUIS PEÑA PERRET**¹ contra la respuesta contenida en la Carta N° 1273-2022-MIDAGRI-SG/OACID-TRANSP notificada con correo electrónico de fecha 23 de diciembre de 2022 y contra el silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública, mediante la cual el **MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO**² atendió sus solicitudes de acceso a la información presentadas con fechas 14 de diciembre de 2022, respectivamente.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 14 de diciembre de 2022, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad se remita a su correo electrónico la siguiente información:

*“(…)
DEMANDA (O RECONVENCIÓN) ARBITRAL CONTRA CONCESIONARIA DEL PROYECTO CHAVIMOCHIC EN PROCESO ARBITRAL CONCLUIDO RECIENTEMENTE Y QUE FUERA OBJETO DE DESISTIMIENTO COMO CONSTA EN EL MISMO LAUDO DIFUNDIDO RECIENTEMENTE”.*

A través de la Carta N° 1273-2022-MIDAGRI-SG/OACID-TRANSP notificada con correo electrónico de fecha 23 de diciembre de 2022, la entidad comunicó a la recurrente lo siguiente:

*“(…)
Al respecto, la Procuraduría Pública, mediante Oficio N° 04950-2022-MIDAGRI-PP, de fecha 22.12.2022, a través del cual señalo:*

¹ En adelante, la recurrente.

² En adelante, la entidad.

- Que, no procede entregar la documentación solicitada por tratarse de un expediente arbitral en “trámite”, y por ende encontrarse dentro de las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública en supuestos de información confidencial, asimismo, por la confidencialidad que rige los procesos arbitrales donde participa el Estado, hasta su conclusión. □
- Que, al encontrarse el proceso antes mencionado en trámite, en aplicación del numeral 4 del artículo 17 del TUO de la Ley N°27806 aprobado por el Decreto Supremo N°021-2019- JUS, no corresponde brindar la información a la fecha por ser información confidencial. Estando a lo expuesto por la Procuraduría Pública y de conformidad con el TUO de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, no es posible remitir la información solicitada. (Se adjunta copia del documento antes citados).

Aprovecho la ocasión para informarle que, el Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego, cuenta con una Plataforma Digital de la Mesa de Partes Virtual, cuyo acceso es el siguiente enlace: <https://forms.gle/PKcAgXh1v5HJP5Z19>, a través del cual los ciudadanos pueden remitir sus solicitudes para todo tipo de trámites, sin acudir de forma presencial a un local del MIDAGRI, ahorrando tiempo, dinero y sobre todo cuidando su salud y la de su familia al evitar el desplazamiento físico”.

Asimismo, se advierte de los actuados el Oficio N° 04950-2022-MIDAGRI-PP, del cual se desprende lo siguiente:

“(…)

Al respecto, debemos precisar que la solicitud en cuestión corresponde a documentos de un expediente arbitral en “trámite”, pues incluso habiéndose emitido el Laudo Arbitral, existen pedidos o solicitudes contra el mismo en sede arbitral pendientes de pronunciamiento por parte del Tribunal Arbitral, asimismo, la posibilidad recursos de anulación de laudo y/o ejecución del mismo, por lo que no estamos ante un expediente concluido como afirma el solicitante. Por ello, dicho pedido tiene que evaluarse en el marco de la normativa vigente en materia de Transparencia y Acceso a la Información Pública y arbitrajes con el Estado.

En esa línea, el artículo 17° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública aprobado por Decreto Supremo N° 021-2019-JUS, establece excepciones al ejercicio de este derecho en supuestos de información confidencial, señalando en forma expresa que: “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. (Subrayado es nuestro)

En concordancia con la normativa citada, el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje, regula en su artículo 51° la “confidencialidad” de los procesos arbitrales, señalando lo siguiente: “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 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, (...); 3. En todos los arbitrajes regidos por este Decreto Legislativo en los que interviene el Estado peruano como parte, las actuaciones arbitrales estarán sujetas a confidencialidad y el laudo será público, una vez terminadas las actuaciones.”(Subrayado es nuestro)

En consecuencia, dentro del marco normativo, no procede entregar la documentación solicitada por tratarse de un expediente arbitral en “trámite”, y por ende encontrarse dentro de las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública en supuestos de información confidencial, asimismo, por la confidencialidad que rige los procesos arbitrales donde participa el Estado, hasta su conclusión”.

Asimismo, con cabe señalar que el recurrente indicó que presentó una segunda solicitud de acceso a la información pública con fecha 14 de diciembre de 2022, la cual fue presentada al correo electrónico: info@midagri.gob.pe, donde solicitó la siguiente información:

“(...)

- 1. Recurso/escrito de desistimiento de reconvenición de la entidad estatal en proceso arbitral al proyecto Chavimochic con empresa con participación del Grupo AENZA, culminado y de reciente difusión.*
- 2. Nueva solicitud de arbitraje y demanda contra la empresa en cuestión ante lo anterior y según los considerandos del mismo laudo, o informe legal que dictamine su imposibilidad a la fecha”.*

Con correo electrónico de fecha 27 de diciembre de 2022, el recurrente comunicó a la entidad lo siguiente:

“(...)

Señores MIDAGRI, con relación a lo que es materia de la respuesta expresa recibida, como a la solicitud de información remitida el mismo día 14.12.22 al correo electrónico info@midagri.gob.pe (conforme se indicaba en vuestra web y haciendo referencia expresa a ella en la segunda solicitud remitida por la MPV) que adjunto, sin respuesta alguna, agradeceré tener en consideración las siguientes consideraciones:

El laudo del proceso arbitral al que se refiere mis solicitudes fue publicado por el mismo MIDAGRI y difundido públicamente en distintos medios de comunicación. Se tiene conocimiento a que, pese a que el laudo tiene fecha de abril del año en curso, a solicitud de las partes, su notificación fue postergada hasta fecha posterior a la suscripción del acuerdo de colaboración eficaz de AENZA en setiembre.

Tratándose de un laudo emitido y difundido con relación a las empresas Odebrecht y Graña y Montero (AENZA), esta última con el acuerdo de colaboración eficaz en proceso de homologación judicial, y dado el contenido del laudo sobre las responsabilidades de las mismas por no lograr el cierre financiero debido a los problemas derivados de la crisis del caso Lava Jato, no corresponde una interpretación restrictiva para la negativa.

La reconvenición o demanda presentada por la entidad estatal en dicho proceso, y que fuera objeto de desistimiento y por tanto excluida del mismo, no califica como “Información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados (...) cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o

defensa en un procedimiento administrativo o judicial", ni como "información protegida por el secreto profesional".

Ninguna actuación judicial posterior referida al laudo, califica como una actuación arbitral (anulación, ejecución, etc). Asimismo, cualquier eventual solicitud de rectificación, interpretación, integración o exclusión, no puede ni debe poder estar referida a la reconvención o demanda estatal que fue materia de desistimiento y que no forma parte del proceso ni de lo decidido expresamente sobre las pretensiones en la parte resolutive del laudo.

Por lo expuesto, solicito reconsiderar la negativa recibida y proporcionarme en lo que queda de la semana el recurso de reconvención o demanda estatal que fuera materia de desistimiento, con su fecha de presentación, al igual que del escrito de su desistimiento; y, dejando sin efecto la solicitud de copia de una eventual nueva demanda por vuestra parte, se me precise únicamente si esta se ha iniciado y su fecha, o está por iniciarse, o en su caso, del informe legal que dictamine que ello es factible o que ya no es posible actualmente, por ejemplo por un tema de plazo, prescripción u otros".

El 10 de enero de 2023, el recurrente interpone ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando lo siguiente:

"(...)

- 1- Con fecha 14.12.22 presenté al MIDAGRI mis 2 solicitudes vinculadas de información pública sobre el tema de la referencia, en los términos que constan en el anexo integral que las contiene, y dejando posteriormente sin efecto únicamente mi solicitud de una eventual nueva demanda que se hubiera presentado contra la concesionaria. La primera fue presentada a un correo señalado en la web ante problemas reiterados en la MPV del MIDAGRI, y la segunda en esta.*
- 2- Con fecha 23.12.22, fui notificado por correo electrónico por el MIDAGRI con la denegatoria expresa de la segunda solicitud mencionada, igualmente contenida en el anexo integral, que hacía referencia expresa a la primera, y sin hacer referencia alguna a esta última, adjuntando la Carta 1273-2022-MIDAGRI y el Oficio 4950-2022-MIDAGRI de su Procuradora Pública, pretendiendo sustentarse para ello en lo solicitado se refiere a un expediente arbitral "en trámite", en la confidencialidad de los arbitrajes y en art. 17.4 de la LTAIP, entre otros.*
- 3- Fundamento mi apelación en las siguientes disposiciones y argumentos legales:*

Con fecha 27.12.22 remití a MIDAGRI un correo electrónico con argumentos que desvirtúan lo alegado en la denegatoria, solicitando reconsiderar la negativa recibida, sin respuesta formal alguna, a cuyos fundamentos me remito, en los siguientes términos que transcribo:

"(...)

Señores MIDAGRI, con relación a los que es materia de la respuesta expresa recibida, como a la solicitud de información remitida el mismo día 14.12.22 al correo electrónico info@midagri.gob.pe (conforme se indicaba en vuestra web y haciendo referencia expresa a ella en la segunda solicitud remitida por la MPV) que adjunto, sin respuesta alguna, agradeceré tener en consideración las siguientes consideraciones:

El laudo del proceso arbitral al que se refiere mis solicitudes fue publicado por el mismo MIDAGRI y difundido públicamente en distintos medios de comunicación. Se tiene conocimiento a que, pese a que el laudo tiene fecha de abril del año en curso, a solicitud de las partes, su notificación fue postergada hasta fecha posterior a la suscripción del acuerdo de colaboración eficaz de AENZA en setiembre.

Tratándose de un laudo emitido y difundido con relación a las empresas Odebrecht y Graña y Montero (AENZA), esta última con el acuerdo de colaboración eficaz en proceso de homologación judicial, y dado el contenido del laudo sobre las responsabilidades de las mismas por no lograr el cierre financiero debido a los problemas derivados de la crisis del caso Lava Jato, no corresponde una interpretación restrictiva para la negativa.

La reconvencción o demanda presentada por la entidad estatal en dicho proceso, y que fuera objeto de desistimiento y por tanto excluida del mismo, no califica como "Información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados (...) cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un procedimiento administrativo o judicial", ni como "información protegida por el secreto profesional".

Ninguna actuación judicial posterior referida al laudo, califica como una actuación arbitral (anulación, ejecución, etc). Asimismo, cualquier eventual solicitud de rectificación, interpretación, integración o exclusión, no puede ni debe poder estar referida a la reconvencción o demanda estatal que fue materia de desistimiento y que no forma parte del proceso ni de lo decidido expresamente sobre las pretensiones en la parte resolutive del laudo.

Por lo expuesto, solicito reconsiderar la negativa recibida y proporcionarme en lo que queda de la semana el recurso de reconvencción o demanda estatal que fuera materia de desistimiento, con su fecha de presentación, al igual que del escrito de su desistimiento; y, dejando sin efecto la solicitud de copia de una eventual nueva demanda por vuestra parte, se me precise únicamente si esta se ha iniciado y su fecha, o está por iniciarse, o en su caso, del informe legal que dictamine que ello es factible o que ya no es posible actualmente, por ejemplo por un tema de plazo, prescripción u otros".

Mediante la Resolución 000058-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA³ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos⁴.

Con Oficio N° 0131-2021-MINEM/SG-OADAC, presentado a esta instancia el 20 de enero de 2023, la entidad remitió el expediente administrativo que se generó para la atención de la solicitud; asimismo, formuló sus descargos señalando lo siguiente:

³ Resolución de fecha 12 de enero de 2023, la cual fue debidamente notificada a la Mesa de Partes Virtual de la entidad: <https://docs.google.com/forms/d/e/1FAIpQLSdt5RgKDR-CcHzF48nill88kp4CKq45UODqWA7VJs1DkoVxVA/viewform?gxids=7628>, el 13 de enero de 2023 a horas 15:57, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁴ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes Física y Virtual correspondiente al día de hoy.

“(...)

Al respecto, en estricto cumplimiento a la citada Resolución, se informa que la Procuraduría Pública del MIDAGRI, mediante Oficio N°267-MIDAGRI-SG/PP expuso los argumentos y descargos respectivos, concluyendo lo siguiente: “(...) dentro del marco normativo, no procede entregar la documentación solicitada por tratarse de un expediente arbitral en “trámite”, y por ende encontrarse dentro de las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública en supuestos de información confidencial, asimismo, por la confidencialidad que rige los procesos arbitrales donde participa el Estado, hasta su conclusión”.

Asimismo, cabe señalar que de los actuados remitidos a este colegiado se advierte el Oficio N°267-2023-MIDAGRI-PP, del cual se desprende lo siguiente:

“(...)

1- Respecto de la afirmación de que el laudo fue publicado por el mismo MIDAGRI; debemos señalar que esto se realizó en cumplimiento de la normativa de APP

Habiéndose notificado con fecha 04 de octubre de 2022, el Laudo Arbitral de fecha 28 de abril de 2022, en mérito de la normativa que regula el proceso arbitral y el derecho interno, la Entidad ha procedido a la publicación del laudo arbitral en el portal institucional.

Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI (revisado en 2010)

“5. Podrá hacerse público el laudo con el consentimiento de las partes o cuando una parte tenga la obligación jurídica de darlo a conocer para proteger o ejercer un derecho, y en la medida en que así sea, o con motivo de un procedimiento legal ante un tribunal u otra autoridad competente.”

Conforme al Decreto Legislativo N° 1362 – Que Regula la Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, en su artículo 56° regula una obligación jurídica para la entidad pública en contratos APP como el presente caso.

Artículo 56. Solución de controversias

“56.1 Los contratos de Asociación Público Privada incluyen una cláusula referida a la vía arbitral como mecanismo de solución de controversias. Los laudos arbitrales se publican en el portal institucional de la entidad pública titular del proyecto.”

Asimismo, el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1362, Decreto Legislativo que regula la Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos Decreto Supremo N° 240-2018-EF, en su artículo 132.4 establece lo siguiente:

“132.4 Conforme con lo establecido en el párrafo 56.1 del artículo 56 de la Ley, los laudos arbitrales son publicados en el portal institucional de la entidad pública titular del proyecto, dentro de los quince (15) días hábiles de recibida la notificación correspondiente, sin perjuicio de las acciones legales que las partes puedan adoptar conforme con la normativa vigente.”

Por ello, debemos señalar que hacer público el laudo arbitral fue una obligación legal del MIDAGRI en merito a la normativa, más no puede con ello afectarse la confidencialidad del proceso arbitral que continúa, pues no estamos ante un laudo arbitral consentido ni integrado.

En efecto, el expediente arbitral tiene la condición de “en trámite”, pues incluso habiéndose emitido el Laudo Arbitral, existen pedidos o solicitudes contra el mismo en sede arbitral pendientes de pronunciamiento por parte del Tribunal Arbitral, por lo que no estamos ante un expediente concluido. Por ello, dicho pedido tiene que evaluarse en el marco de las “excepciones” reguladas en la normativa vigente en materia de Transparencia y Acceso a la Información Pública y arbitrajes con el Estado.

2.- Respecto a los documentos de reconvencción o demanda estatal incorporados al expediente arbitral y el riesgo en la estrategia a adoptar por parte del Estado peruano

El solicitante pretende que se entregue documentación (reconvencción o demanda estatal) que contiene información relevante para la estrategia de defensa del ESTADO – MIDAGRI, pues son documentos emitidos e incorporados al expediente arbitral, en su oportunidad, por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de la Libertad y que han tenido un pronunciamiento en el laudo arbitral habilitando al Estado peruano a evaluar y adoptar acciones legales futuras contra la Concesionaria Chavimochic, por lo que su entrega a un particular pondría en riesgo la estrategia a seguir.

3.- Proceso arbitral en trámite conforma a la normatividad que la regula

El Reglamento de Arbitraje CNUDMI (UNCITRAL) versión 2010, que rige el proceso arbitral, establece en su artículo 34° numeral 2) que “Todos los laudos se dictarán por escrito y serán definitivos y obligatorios para las partes. Las partes se comprometen a cumplir el laudo sin demora.” Esta regulación debe concordarse con sus artículos 37°, 38° y 39° que establecen la posibilidad de presentar solicitudes de interpretación, rectificación del laudo arbitral o laudo adicional por cuestiones omitidas de resolver. En otras palabras, no es como afirma el solicitante de que estos pedidos no son parte del proceso arbitral.

Asimismo, el D.L. N° 1071 - Decreto Legislativo que norma el arbitraje, aplicable en forma supletoria, regula otros pedidos sobre el laudo, entre ellas la exclusión como ha sido materia de planteamiento por parte de la Concesionaria Chavimochic, por lo que no estamos ante un laudo arbitral consentido o integrado.

El citado Decreto Legislativo N° 1071, establece en su artículo 59°, numeral 1), que “Todo laudo es definitivo, inapelable y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes.” Sin embargo, al existir la posibilidad de presentar solicitudes respecto del laudo arbitral emitido, este recién será de obligatorio cumplimiento para las partes cuando el Tribunal Arbitral notifique la orden procesal o resolución que resuelva dichas solicitudes, quedando con ello el laudo arbitral integrado.

Por lo expuesto, los pedidos o solicitudes pendientes de resolver por parte del Tribunal Arbitral comprueban que estamos ante un proceso arbitral “aún en trámite” y por tanto dentro de la confidencialidad del proceso.

4.- *Excepción al derecho de acceso a la información pública, pues su publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse o poner en riesgo las acciones futuras*

En esa línea, el artículo 17° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública aprobado por Decreto Supremo N° 021-2019-JUS, establece excepciones al ejercicio de este derecho en supuestos de información confidencial, señalando en forma expresa que: “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. (Subrayado es nuestro)

En concordancia con la normativa citada, el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje, regula en su artículo 51° la “confidencialidad” de los procesos arbitrales, señalado lo siguiente:

“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 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, (...);

3. En todos los arbitrajes regidos por este Decreto Legislativo en los que interviene el Estado peruano como parte, las actuaciones arbitrales estarán sujetas a confidencialidad y el laudo será público, una vez terminadas las actuaciones.” (Subrayado es nuestro)

En consecuencia, dentro del marco normativo, no procede entregar la documentación solicitada por tratarse de un expediente arbitral en “trámite”, y por ende encontrarse dentro de las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública en supuestos de información confidencial, asimismo, por la confidencialidad que rige los procesos arbitrales donde participa el Estado, hasta su conclusión”.

II. ANÁLISIS

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

A su vez, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS⁵, establece que toda información que posea el Estado se

⁵ En adelante, Ley de Transparencia.

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 del mismo texto señala que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida, entre otros, en documentos escritos, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control. Asimismo, precisa el referido artículo que, para los efectos de dicho cuerpo legal, 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 finalmente que, el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley.

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.

Adicionalmente a ello, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁸, señala que cuando se denegara el acceso a la información requerida por considerar que no tiene carácter público, las entidades de la Administración Pública deberán hacerlo obligatoriamente en base a razones de hecho y a las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la información requerida se encuentra contemplada en la excepción regulada en el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

Sobre el particular, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés general, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC indicando:

“(…)

5. *La protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos”.*

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que “*Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley*”. Es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción.

En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado respecto del mencionado Principio de Publicidad lo siguiente:

“(...)

8. (...) *Esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado*”.

Sobre el particular cabe mencionar que, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que:

“(...)

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

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

“(...)

13. (...) *Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, 4 la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado.*” (Subrayado agregado)

Dentro de ese contexto, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse

el pedido, en tal sentido, efectuando una interpretación contrario sensu, es perfectamente válido inferir que la administración pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.

En el caso de autos, se advierte que el recurrente solicitó a la entidad se remita a su correo electrónico la siguiente información:

*“(…)
DEMANDA (O RECONVENCIÓN) ARBITRAL CONTRA CONCESIONARIA DEL PROYECTO CHAVIMOCHIC EN PROCESO ARBITRAL CONCLUIDO RECIENTEMENTE Y QUE FUERA OBJETO DE DESISTIMIENTO COMO CONSTA EN EL MISMO LAUDO DIFUNDIDO RECIENTEMENTE”.*

Al respecto, con Carta N° 1273-2022-MIDAGRI-SG/OACID-TRANSP la entidad comunicó al recurrente el contenido del Oficio N° 04950-2022-MIDAGRI-PP, formulado por la Procuraduría Pública, indicando que no procede entregar la documentación solicitada por tratarse de un expediente arbitral en “trámite”, pues pese a haberse emitido el laudo arbitral, existen pedidos o solicitudes contra el mismo en sede arbitral pendientes de pronunciamiento por parte del Tribunal Arbitral, por lo que no estamos ante un expediente concluido; por ende, se encuentra dentro de las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública; asimismo, por la confidencialidad que rige los procesos arbitrales donde participa el Estado, hasta su conclusión, conforme lo dispuesto en el artículo 51 del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje⁶, concordante con el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

Del mismo modo, el recurrente precisó que el mismo 14 de diciembre de 2022 presentó ante la entidad una segunda solicitud de acceso a la información pública, la cual fue presentada al correo electrónico: info@midagri.gob.pe, donde solicitó la siguiente información:

- “(…)*
- 1. Recurso/escrito de desistimiento de reconvencción de la entidad estatal en proceso arbitral al proyecto Chavimochic con empresa con participación del Grupo AENZA, culminado y de reciente difusión.*
 - 2. Nueva solicitud de arbitraje y demanda contra la empresa en cuestión ante lo anterior y según los considerandos del mismo laudo, o informe legal que dictamine su imposibilidad a la fecha”.*

Ante la denegatoria de lo peticionado, el recurrente a través de comunicación electrónica de fecha 27 de diciembre de 2022, informó a la entidad que presentó dos solicitudes de acceso a la información pública, precisando que el laudo del proceso arbitral al que se refiere sus solicitudes fue publicado por la entidad y difundida públicamente en distintos medios de comunicación, además, señaló que pese a que el laudo tiene fecha de abril del año en curso, a solicitud de las partes, su notificación fue postergada hasta fecha posterior a la suscripción del acuerdo de colaboración eficaz de AENZA en setiembre.

Asimismo, el recurrente señaló que la reconvencción o demanda presentada por la entidad estatal en dicho proceso, y que fuera objeto de desistimiento y por tanto excluida del mismo, no califica como información preparada u obtenida

⁶ En adelante, Decreto Legislativo N° 1071.

por asesores jurídicos o abogados cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un procedimiento administrativo o judicial, ni como información protegida por el secreto profesional.

Por lo expuesto, el recurrente solicitó reconsiderar la negativa recibida, requiriendo se le proporcione el recurso de reconvención o demanda estatal que fuera materia de desistimiento, al igual que el escrito de su desistimiento; y, dejando sin efecto la solicitud de copia de una eventual nueva demanda por vuestra parte, se precise únicamente si esta se ha iniciado y su fecha, o está por iniciarse, o en su caso, del informe legal que dictamine que ello es factible o que ya no es posible actualmente, por ejemplo por un tema de plazo, prescripción u otros.

Posterior a ello, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando los mismos argumentos descritos en la comunicación electrónica de fecha 27 de diciembre de 2022.

En esa línea, la entidad con Oficio N° 0131-2021-MINEM/SG-OADAC, remitió a esta instancia el expediente administrativo que se generó para la atención de la solicitud; asimismo, formuló sus descargos señalando mediante el Oficio N°267-MIDAGRI-SG/PP, del cual se desprende lo siguiente:

1. Respecto de la afirmación de que el laudo fue publicado por la entidad; debemos señalar que esto se realizó en cumplimiento de la normativa de APP (numeral 5 del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, numeral 56.1 del artículo 56 del Decreto Legislativo N° 1362, artículo 132.4 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1362), por lo que se señaló que hacer público el laudo arbitral fue una obligación legal en mérito a la normativa, más no puede con ello afectarse la confidencialidad del proceso arbitral que continúa, pues no estamos ante un laudo arbitral consentido ni integrado, puesto que dicho expediente tiene la condición de “en trámite”, pues incluso habiéndose emitido el laudo arbitral, existen pedidos o solicitudes contra el mismo en sede arbitral pendientes de pronunciamiento por parte del Tribunal Arbitral, por lo que no estamos ante un expediente concluido. Por ello, dicho pedido tiene que evaluarse en el marco de las “excepciones” reguladas en la normativa vigente en materia de Transparencia y Acceso a la Información Pública y arbitrajes con el Estado.
2. En cuanto a los documentos de reconvención o demanda estatal la entidad refirió que estos contienen información relevante para la estrategia de defensa del ESTADO – MIDAGRI, al ser documentos emitidos e incorporados al expediente arbitral, en su oportunidad, por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de la Libertad y que han tenido un pronunciamiento en el laudo arbitral habilitando al Estado peruano a evaluar y adoptar acciones legales futuras contra la Concesionaria Chavimochic, por lo que su entrega a un particular pondría en riesgo la estrategia a seguir.
3. Proceso arbitral en trámite, conforme al numeral 2 del artículo 34 del Reglamento de Arbitraje CNUDMI (UNCITRAL) versión 2010, que rige el proceso arbitral, concordante con los artículos 37, 38 y 39 del mismo cuerpo normativo. Asimismo, el numeral 1 del artículo 59 del Decreto Legislativo N° 1071, aplicable en forma supletoria, regula otros pedidos sobre el laudo, entre ellas la exclusión como ha sido materia de planteamiento por parte de la Concesionaria Chavimochic, por lo que no

estamos ante un laudo arbitral consentido o integrado, por lo que los pedidos de solicitudes pendientes de resolver por parte del Tribunal Arbitral comprueban que estamos ante un proceso arbitral “aún en trámite” y por tanto dentro de la confidencialidad del proceso.

4. Excepción al derecho de acceso a la información pública, pues su publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse o poner en riesgo las acciones futuras conforme el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, concordante con el artículo 51 del Decreto legislativo N° 1071; por tanto, no procede entregar la documentación solicitada por tratarse de un expediente arbitral en “trámite”, y por ende encontrarse dentro de las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública; así como, por la confidencialidad que rige los procesos arbitrales donde participa el Estado, hasta su conclusión.

PRIMERA SOLICITUD

- **Con relación al requerimiento de la “(...) DEMANDA (O RECONVENCIÓN) ARBITRAL CONTRA CONCESIONARIA DEL PROYECTO CHAVIMOCHIC EN PROCESO ARBITRAL CONCLUIDO RECIENTEMENTE Y QUE FUERA OBJETO DE DESISTIMIENTO COMO CONSTA EN EL MISMO LAUDO DIFUNDIDO RECIENTEMENTE”.**

Sobre el particular, es importante señalar que conforme al Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC citado precedentemente, corresponde a las entidades la carga de la prueba respecto de la confidencialidad de la información remitida; siendo esto así, les corresponde acreditar fehacientemente dicha condición al ser invocado a través de una denegatoria.

Ahora bien, con relación a la excepción al derecho de acceso a la información pública invocada por la entidad, respecto al numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, el cual señala que es información confidencial: *“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.”*

En ese contexto, 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.”

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.

En tal sentido, este colegiado entiende que para la configuración del referido supuesto de excepción, la norma exige la concurrencia simultánea de los citados requisitos, siendo evidente que la información en cuestión debe estar contenida en un documento que ha sido creado o se encuentra en posesión de la entidad.

Asimismo, dicha información no debe haber sido elaborada u obtenida por cualquier funcionario de la Administración Pública, sino que la norma exige que esta haya sido creada u obtenida específicamente por un asesor jurídico o un abogado de la entidad; es decir, requiere de una cualidad especial de quien haya elaborado u obtenido la información que es materia del requerimiento.

En esa línea, no basta lo antes mencionado para considerar que dicha información deba ser calificada como confidencial, puesto que la excepción no se configura sobre cualquier tipo de información, sino que esta debe necesariamente corresponder a una estrategia de defensa de la entidad; es decir, el documento requerido debe ser susceptible de revelar la aludida estrategia de defensa.

Asimismo, tampoco resulta suficiente que la referida información, haya sido elaborada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de la entidad y que corresponda a una estrategia de defensa, sino que la ley exige la existencia de un procedimiento administrativo o judicial en trámite, en el cual se pueda desplegar, aplicar y desarrollar dicha estrategia. Ello es así toda vez que la parte final de la referida norma señala expresamente que la confidencialidad de dicha información termina cuando el procedimiento concluye.

En el caso de autos, los documentos sobre el proceso arbitral requeridos no se encuentran protegidos por esta excepción, en la medida que no son documentos elaborados u obtenidos por abogados de la entidad, sino que tal como lo ha manifestado la propia entidad lo solicitado “son documentos emitidos e incorporados al expediente arbitral, en su oportunidad, por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de la Libertad y que han tenido un pronunciamiento en el laudo arbitral habilitando al Estado peruano a evaluar y adoptar acciones legales futuras contra la Concesionaria Chavimochic (...)”. Asimismo, dichos documentos no constituyen informes, análisis o recomendaciones que contengan una estrategia de defensa elaborada por la entidad para el proceso judicial de impugnación de laudo

arbitral, sino que fueron emitidos en el proceso arbitral con el objeto de definir o resolver la controversia entre las partes del proceso arbitral.

Adicionalmente a ello, es preciso tener en cuenta lo dispuesto por el numeral 3 del artículo 51 del Decreto Legislativo N° 1071, modificado por el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 020-2020⁷: “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), supuesto que se presenta en el caso de autos, pues como ha afirmado la entidad, el laudo arbitral fue publicado ante una obligación legal.

Sumado a ello, la Quinta Disposición Final del Decreto Legislativo N° 1071, incorporada por el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1231, “Los laudos que se emitan en procesos arbitrales donde el Estado sea parte, deben ser remitidos por la entidad estatal o empresa del Estado participante en dicho proceso arbitral, y en un plazo no mayor a 30 días calendario, al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) para su publicación en su portal institucional (www.osce.gob.pe). Dichos laudos se mantendrán publicados por un plazo no menor a un (1) año” (subrayado agregado).

Finalmente, de acuerdo al literal l) del artículo 8 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁸, las entidades estatales deben publicar en su Portal de Transparencia: “Los laudos y procesos arbitrales, así como las actas de conciliación y procesos de conciliación” (subrayado agregado).

De otro lado, cabe indicar que si bien la entidad ha precisado que el proceso arbitral no ha concluido puesto que el Tribunal Arbitral tiene pendiente de resolver la solicitud de exclusión planteada por la Concesionaria Chavimochic, y que este es un laudo arbitral no consentido o integrado por lo que el proceso arbitral aún se encuentra en trámite; al respecto, es preciso señalar que si bien se encuentra pendiente de resolver dicha petición el recurrente no ha requerido información alguna respecto a dicho procedimiento; razón por la cual, no existe razón alguna para la denegatoria de lo requerido por este en su solicitud de acceso a la información pública ni mucho menos ser causal de excepción.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, cabe la posibilidad de que eventualmente dicha documentación pueda contar con información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia. En cuanto a ello, de manera ilustrativa, con relación a la protección de información de naturaleza íntima, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6, 7, 8 y 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, analizó la entrega de la ficha personal de una servidora pública, documento que contiene información de carácter público como son los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas, así como datos de carácter privado, entre otros, los datos de individualización

⁷ En adelante, Decreto Legislativo N° 1071.

⁸ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

y contacto, siendo posible tachar éstos últimos y de esa forma garantizar el acceso de la información a los ciudadanos, conforme el siguiente texto:

“(…)

6. De autos se advierte que la ficha personal requerida contiene tanto información de carácter privado como información de carácter público. En efecto, mientras que la información de carácter privado se refiere a datos de individualización y contacto del sujeto a quien pertenece la ficha personal; la información de carácter público contenida en el referido documento abarca datos que fueron relevantes para contratarla, tales como el área o sección en la que la persona ha desempeñado funciones en la Administración Pública; la modalidad contractual a través de la cual se le ha contratado; así como los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas.
7. No solamente no existe razón para limitar la entrega de información referida a las cualificaciones relevantes que fueron decisivas para la contratación de un empleado en la Administración Pública, sino que, hacerlo, desincentivar la participación ciudadana en la fiscalización de la idoneidad del personal que ingresa a ella.
8. Al respecto, no puede soslayarse que la ciudadanía tiene interés en contar con personal cualificado en la Administración Pública, por lo que impedirle el acceso a información relativa a las cualidades profesionales que justificaron la contratación del personal que ha ingresado a laborar en dicha Administración Pública, no tiene sentido. En todo caso, la sola existencia de información de carácter privado dentro de un documento donde también existe información de carácter público no justifica de ninguna manera negar, a rajatabla, su difusión.
9. Atendiendo a lo previamente expuesto, es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo petitionado, previo pago del costo de reproducción”. (subrayado agregado)

En consecuencia, habiéndose determinado el carácter público de la información solicitada, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y disponer la entrega de la documentación solicitada por el sindicato recurrente, siendo para este caso la “(…) DEMANDA (O RECONVENCIÓN) ARBITRAL CONTRA CONCESIONARIA DEL PROYECTO CHAVIMOCHIC (…)”, conforme a los argumentos expuestos en la presente resolución.

SEGUNDA SOLICITUD

- **Con relación al requerimiento del “(…) 1. Recurso/escrito de desistimiento de reconvencción de la entidad estatal en proceso arbitral al proyecto Chavimochic con empresa con participación del Grupo AENZA, culminado y de reciente difusión” y el “(…) 2. (...) informe legal que dictamine [la] imposibilidad a la fecha [de una nueva solicitud de arbitraje y demanda contra la empresa en cuestión]”:**

Sobre el particular, el recurrente afirmó que con fecha 14 de diciembre de 2022, presentó una segunda solicitud de acceso a la información pública dirigida a la siguiente dirección electrónica info@midagri.gob.pe, requiriendo se le proporcione lo señalado en el ítem 1 y 2 (solamente el contenido del segundo párrafo) de la referida solicitud, ante lo cual la entidad no emitió pronunciamiento alguno.

Por ello, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, solicitando la entrega de la información requerida.

Al respecto, habiéndose cumplido el plazo establecido en el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia para atender la solicitud del recurrente, se advierte de autos que la entidad a través de sus descargos no ha emitido pronunciamiento alguno; asimismo, esta ha omitido indicar que no cuenta con la información requerida, no tiene la obligación de poseerla o, teniéndola en su poder, no acreditó la existencia de algún supuesto de excepción previsto en la Ley de Transparencia para su denegatoria, por lo que la Presunción de Publicidad respecto de la información solicitada se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada; a pesar que corresponde a las entidades la carga de la prueba respecto a las excepciones del derecho de acceso a la información pública requerida por los ciudadanos.

En atención a la información requerida por el recurrente, cabe señalar que, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de las instituciones de la administración pública, de modo que la información que estas entidades posean, administren o hayan generado como consecuencia del ejercicio de sus facultades, atribuciones o el cumplimiento de sus obligaciones, sin importar su origen, utilización o el medio en el que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública.

En esa línea, cabe indicar que el primer párrafo del artículo 10 de la Ley de Transparencia precisa 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”*; por ello, el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 09378-2013-PHD/TC y en el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD, el Tribunal Constitucional interpretó dicho artículo de la siguiente manera: *“(..) Lo realmente trascendental a efectos de que pueda considerarse como 'información pública', no es su financiación, sino la posesión y el uso que le imponen los órganos públicos en la adopción de decisiones administrativas, salvo, claro está, que la información haya sido declarada por ley como sujeta a reserva”*. (subrayado nuestro)

En ese contexto, cabe precisar que habiéndose determinado la publicidad de la información relacionada con el proceso arbitral entre la Empresa Concesionaria Chavimochic S.A.C. vs. La República del Perú; así como, al no haberse descartado el carácter público de la información requerida, consistente en la obtención del recurso/escrito de desistimiento de

reconvencción de la entidad estatal en proceso arbitral al proyecto Chavimochic y el informe legal que dictamine la imposibilidad a la fecha de una nueva solicitud de arbitraje y demanda contra la empresa en cuestión; por tanto, resulta razonable señalar que la información requerida es de acceso público.

Sin perjuicio de lo antes mencionado, cabe reiterar lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley de Transparencia, así como lo dispuesto en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, donde se determinó que, ante la existencia de información confidencial, corresponde tachar éstos últimos permitiendo el acceso a la información disponible del documento y de esa forma garantizar el acceso de la información a los ciudadanos, conforme el siguiente texto:

“(…)

9. Atendiendo a lo previamente expuesto, es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo petitionado, previo pago del costo de reproducción”. (subrayado agregado)

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado y ordenar a la entidad que proceda a la entrega al recurrente de la información pública requerida⁹, esto es el “(...) 1. *Recurso/escrito de desistimiento de reconvencción de la entidad estatal en proceso arbitral al proyecto Chavimochic con empresa con participación del Grupo AENZA, culminado y de reciente difusión*” y el “(...) 2. (...) *informe legal que dictamine su imposibilidad a la fecha*” tachando, de ser el caso, la información confidencial, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

- **Con relación al requerimiento del “(...) 2. Nueva solicitud de arbitraje y demanda contra la empresa en cuestión ante lo anterior y según los considerandos del mismo laudo”:**

Con relación a este pedido, cabe señalar que el recurrente a través de su recurso de apelación indicó que deja sin efecto el requerimiento de “(...) Nueva solicitud de arbitraje y demanda contra la empresa en cuestión ante lo anterior y según los considerandos del mismo laudo”.

Al respecto, cabe señalar que el numeral 197.1 del artículo 197 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS¹⁰, de aplicación supletoria al presente procedimiento, establece que pondrán fin al procedimiento las resoluciones que se pronuncian sobre el fondo del asunto, el silencio administrativo positivo, el silencio administrativo negativo en el caso a que se refiere el párrafo 199.4 del artículo 199, el

⁹ Salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de interpretación restrictiva contemplados en el artículo 18 del mismo cuerpo legal.

¹⁰ En adelante, Ley N° 27444.

desistimiento, la declaración de abandono, los acuerdos adoptados como consecuencia de conciliación o transacción extrajudicial que tengan por objeto poner fin al procedimiento y la prestación efectiva de lo pedido a conformidad del administrado en caso de petición graciable.

Asimismo, el numeral 200.5 del artículo 200 de la Ley N° 27444, señala que el desistimiento se puede realizar en cualquier momento antes que se notifique la resolución final que agote la vía administrativa.

En tal sentido, habiendo solicitado el recurrente a esta instancia el desistimiento de su recurso de apelación antes de que se notifique la resolución que pone fin a la instancia, corresponde aceptar el mismo y dar por concluido el procedimiento administrativo respecto de este extremo de la solicitud.

Finalmente, en virtud de lo previsto por el artículo 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses; asimismo, ante la ausencia de los Vocales Titulares de la Primera Sala María Rosa Mena Mena y Segundo Ulises Zamora Barboza por descanso físico intervienen en la presente votación las Vocales Titulares de la Segunda Sala de esta instancia Vanessa Luyo Cruzado y Vanesa Vera Munte, respectivamente¹¹;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **CARLOS MIGUEL LUIS PEÑA PERRET**; en consecuencia, **ORDENAR** al **MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO** que entregue la información pública requerida por el recurrente en sus dos (2) solicitudes de acceso a la información pública, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus

¹¹ Para ambos casos cabe señalar lo dispuesto por el artículo 16 del Decreto Supremo N° 019-2017-JUS, así como la designación formulada de acuerdo a lo establecido en el Artículo 1 de la Resolución N° 031200212020 de fecha 13 de febrero de 2020; así como lo acordado en el Acta de Sala Plena de fecha 3 de agosto de 2020.

competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR al **MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información a **CARLOS MIGUEL LUIS PEÑA PERRET**.

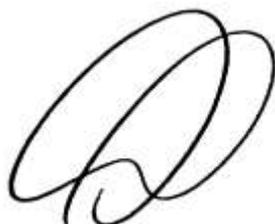
Artículo 3.- ACEPTAR la solicitud de **DESISTIMIENTO** del recurso de apelación contenido en el Expediente N° 00083-2023-JUS/TTAIP de fecha 10 de enero de 2023, interpuesto por **CARLOS MIGUEL LUIS PEÑA PERRET**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO** el 14 de diciembre de 2022, ello respecto del primer párrafo del ítem 2 de la segunda solicitud.

Artículo 4.- DECLARAR la culminación del presente procedimiento administrativo, relacionado con el primer párrafo del ítem 2 de la segunda solicitud, sin pronunciamiento sobre el fondo, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 197.1 del artículo 197 de la Ley N° 27444.

Artículo 5.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 6.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **CARLOS MIGUEL LUIS PEÑA PERRET** y al **MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 7.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MIENTE
Vocal

vp: vvm