



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 003716-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 02975-2023-JUS/TTAIP
Impugnante : **JEAN PIERRE GALVÁN ORTIZ**
Entidad : **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 23 de octubre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 02975-2023-JUS/TTAIP de fecha 5 de setiembre de 2023, interpuesto por **JEAN PIERRE GALVÁN ORTIZ** contra el Oficio N° 2497-2023-EF/45.02 de fecha 4 de setiembre de 2023, mediante el cual el **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 23 de agosto de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 23 de agosto, el recurrente solicitó a la entidad se le remita a su correo electrónico la “*DECISIÓN SOBRE JURISDICCIÓN, RESPONSABILIDAD Y CIERTOS ASPECTOS DE QUANTUM, NOTIFICADO AL ESTADO PERUANO POR LA SECRETARÍA GENERAL DEL CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES - CIADI, EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO ARBITRAL INICIADO EN JULIO DEL 2018 POR LA SOCIEDAD AEROPORTUARIA KUNTUR WASI S.A. Y CORPORACIÓN AMERICA S.A. CONTRA LA REPÚBLICA DEL PERÚ - CASO CIADI ARB-18-27.*”

Mediante Oficio N° 2497-2023-EF/45.02 de fecha 4 de setiembre de 2023, la entidad remitió al recurrente el Informe N° 106-2023-EF/32 de fecha 28 de agosto de 2023, a través del cual se invocó la excepción regulada en el numeral 6 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, en concordancia con el artículo 51 del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje¹, puntualizando los siguientes aspectos:

“(…)

Información Solicitada

¹ En adelante, Decreto Legislativo N° 1071.

19. Con fecha 06 de mayo de 2019, el Tribunal Arbitral emitió la Resolución Procesal N° 1, mediante la cual su Regla 24 establece que las partes consienten por adelantado a la publicación del Laudo y de cualquier otra decisión o resolución que se emita en el presente procedimiento. Asimismo, señala que, previo a su publicación, las partes podrán testar los documentos para excluir cualquier información confidencial o sensible, indicándose que las partes se reservan el derecho a solicitarle al Tribunal Arbitral que decida si cierta información es confidencial o sensible. Ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 del Convenio del CIADI4, la Regla 48(4) de las Reglas de Arbitraje del CIADI5 y la Regla 22 del Reglamento Administrativo y Financiero del CIADI.

20. Con fecha 31 de mayo de 2019, el Tribunal Arbitral emitió la Resolución Procesal N° 2, mediante la cual se ordena que el procedimiento deberá conducirse bajo el Principio de Confidencialidad, salvo la publicación del laudo y de decisiones o resoluciones del Tribunal Arbitral según lo dispuesto en la Regla 24 de la Resolución Procesal N° 1, debido al existente riesgo de agravación de la controversia.

21. Por un lado, cabe precisar que la Decisión del Caso Kuntur Wasi no es un laudo final, esto es, no es una decisión que ha puesto fin a la controversia iniciada por las Demandantes. En tal sentido, el Arbitraje Internacional se encuentra en curso.

22. De otro lado, corresponde informar que la partes se encuentran coordinando la versión final del texto de la Decisión del Caso Kuntur Wasi que será publicada en el portal web del CIADI. En tal sentido, la Decisión del Arbitraje Internacional no es pública, resguardando su confidencialidad por parte del CIADI, las partes y demás, de conformidad con lo establecido en las Resoluciones Procesales N° 1 y N° 2 emitidas por el Tribunal Arbitral.

23. En atención a lo anterior, corresponde reiterar que el artículo 51 de la Ley de Arbitraje constituye un supuesto de la excepción al derecho de acceso a la información pública establecida en el inciso 6 del artículo 17 del TUO de la Ley N° 27806.

24. Los numerales 1 y 2 del artículo 51 de la Ley de Arbitraje establecen, entre otros, que las partes están obligados a guardar confidencialidad sobre las actuaciones arbitrales, incluido el laudo y “cualquier información que [se] conozca a través de dichas actuaciones”. La Secretaría Técnica considera que este último supuesto incluye cualquier decisión emitida por los tribunales arbitrales correspondientes.

25. En ese sentido, existe una regla general de confidencialidad en los arbitrajes, por lo que cualquier información vinculada a los procedimientos arbitrales son de carácter confidencial de conformidad con el citado artículo de la Ley de Arbitraje y, por tanto, se encuentra prevista como parte de la regulación del inciso 6 del artículo 17 del TUO de la Ley N° 27806.

26. Sin perjuicio de lo anterior, el propio numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Arbitraje establece una excepción a la regla de confidencialidad cuando exista un “pacto en contrario”, esto es, cuando las partes del procedimiento arbitral hayan consentido reglas de publicidad a las actuaciones del arbitraje. En otras palabras, con la excepción prevista en el numeral 1 del artículo 51 de la Ley de

Arbitraje (“salvo pacto en contrario”), las actuaciones arbitrales, incluido el laudo y cualquier decisión del tribunal arbitral, estará sujeto a las reglas de publicidad pactadas por las partes.

27. Sobre el particular, las partes del Caso Kuntur Wasi han consentido, por adelantado, la publicación del laudo y de cualquier otra decisión emitida por el Tribunal Arbitral, de conformidad con la Regla 24 de la Resolución Procesal N° 1. Al respecto, cabe reiterar que las partes se encuentran coordinando la versión final del texto de la Decisión del Caso Kuntur Wasi que será publicada en el portal web del CIADI, en virtual de lo previsto en la Regla 24 de la Resolución Procesal N° 1, manteniéndose el carácter confidencial de la Decisión hasta que la versión redactada sea publicada. En ese sentido, las partes del Caso Kuntur Wasi han pactado que el laudo y cualquier otra decisión como la referida previamente serán públicas, siempre y cuando hayan llegado a un acuerdo sobre la versión redactada puesta a disposición del público, manteniéndose el carácter confidencial en ese período. Esto se encuentran en concordancia con las reglas de confidencialidad y publicidad previstas en el artículo 51 de la Ley de Arbitraje.

28. Por ello, la Decisión es de carácter confidencial, hasta la fecha de emisión del presente informe, en tanto las partes se encuentran coordinando la versión redactada de la Decisión, en cumplimiento de la Resolución Procesal N° 1, y de conformidad con el artículo 51 de la Ley de Arbitraje.

29. Siendo ello así, según lo expuesto en el presente informe, la Secretaría Técnica recomienda denegar al ciudadano Jean Galvan Ortiz el acceso a la Información Solicitada por ser de carácter confidencial, de conformidad con lo previsto en numeral 6 del artículo 17 del TUO de la Ley N° 27806.”

Con fecha 5 de setiembre de 2023, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando lo siguiente:

“(…) el Informe N° 106-2023-EF/32 realiza una interpretación (…) extralegal del citado artículo 51° de la Ley de Arbitraje (…) mi persona encuentra sustento legal en la Solicitud efectuada al MEF, a fin de tener acceso al documento solicitado (…)”.

Mediante la Resolución N° 003290-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA² se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la citada solicitud, así como la formulación de sus descargos.

Al respecto, a través del Oficio N° 3062-2023-EF/45.02 ingresado con fecha 23 de octubre de 2023, la entidad remitió ante esta instancia el Memorando N° 422-2023-EF/62-01 de fecha 23 de octubre de 2023 que lleva adjunto el Memorando N° 153-2023-EF/32 de la misma fecha, que a su vez remite el Informe N° 164-2023-EF/32 de fecha 20 de octubre de 2023, a través del cual, entre otros, se precisa lo siguiente:

“(…)”

27. En virtud de lo anterior, la Secretaría Técnica informa que, luego del proceso de expurgación correspondiente y como se explicó en el Informe N°

² Notificada a la entidad con fecha 17 de octubre de 2023, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

106-2023-EF/32, a la fecha de emisión del presente informe, se verifica que el CIADI ha publicado en su portal web la Decisión, calificándose esta como información pública y se encuentra disponible en el siguiente enlace:

https://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C7311/DS19005_En.pdf.

(...)” (subrayado agregado).

Con relación a ello, este Colegiado accedió al enlace referido por la entidad, de cuya revisión se aprecia que el mismo contiene el documento denominado “*DECISION ON JURISDICTION, LIABILITY AND CERTAIN ASPECTS OF QUANTUM, WITH FURTHER DIRECTIONS ON QUANTUM*” (cuya traducción es la siguiente: “*DECISIÓN SOBRE JURISDICCIÓN, RESPONSABILIDAD Y CIERTOS ASPECTOS DE QUANTUM, CON OTRAS ORIENTACIONES SOBRE QUANTUM*”) de trescientos veintisiete (327) folios, cuya primera página contiene la información que a continuación se muestra:

INTERNATIONAL CENTRE FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES

In the arbitration proceeding between

**SOCIEDAD AEROPORTUARIA KUNTUR WASI S.A. AND
CORPORACIÓN AMÉRICA S.A.**

Claimants

and

REPUBLIC OF PERU

Respondent

ICSID Case No. ARB/18/27

**DECISION ON JURISDICTION, LIABILITY AND CERTAIN ASPECTS OF
QUANTUM, WITH FURTHER DIRECTIONS ON QUANTUM**

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, exceptuando las 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 establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Asimismo, el artículo 10 de la citada norma 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 fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la entidad ha atendido la solicitud del recurrente conforme a la normativa de transparencia y acceso a la información pública.

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:

“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:

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

Dentro de ese contexto, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o

producir información con la que no cuenten o no tengan 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.

Siendo ello así, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de la administración pública, de modo que la información que las 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 el presente caso, el recurrente solicitó a la entidad la “*DECISIÓN SOBRE JURISDICCIÓN, RESPONSABILIDAD Y CIERTOS ASPECTOS DE QUANTUM, NOTIFICADO AL ESTADO PERUANO POR LA SECRETARÍA GENERAL DEL CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES - CIADI, EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO ARBITRAL INICIADO EN JULIO DEL 2018 POR LA SOCIEDAD AEROPORTUARIA KUNTUR WASI S.A. Y CORPORACIÓN AMERICA S.A. CONTRA LA REPÚBLICA DEL PERÚ - CASO CIADI ARB-18-27*”, siendo que la entidad denegó dicho requerimiento, a través del Informe N° 106-2023-EF/32, invocando la excepción regulada en el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, en concordancia con el artículo 51 del Decreto Legislativo N° 1071; sin embargo, también precisó que las partes respectivas consintieron por adelantado la publicación del laudo correspondiente hasta que la versión final sea redactada y emitida conforme a la Regla 24 de la Resolución Procesal N° 1.

El administrado interpuso su recurso de apelación materia de análisis, alegando que el Informe N° 106-2023-EF/32 realizó una interpretación extralegal del citado artículo 51 del Decreto Legislativo N° 1071 y que su pedido se encuentra sustentado legalmente.

No obstante, a nivel de sus descargos, la entidad señaló que la decisión mencionada por el administrado ya se encuentra publicada en el portal web del CIADI, puntualizando su carácter público y adjuntando el enlace correspondiente.

Sobre el particular, se advierte que a nivel de sus descargos la entidad no ha negado la existencia de la información solicitada, ni tampoco el carácter público de la misma, habiéndose limitado a remitir ante este Colegiado el enlace donde se encuentra la documentación relacionada al requerimiento del administrado; es decir, no ha hecho alusión alguna respecto a la entrega de la información al recurrente, siendo que tampoco obra en autos documento alguno en ese sentido o algún cargo de notificación correspondiente.

En ese sentido, es necesario tener en cuenta el criterio señalado por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 9 y 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1637-2017-PHD/TC, por el cual constituye parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información pública el adecuado diligenciamiento de la notificación de la respuesta a las solicitudes de acceso a la información pública, conforme al

siguiente texto:

“El Tribunal Constitucional, ha resaltado, en reiteradas oportunidades, que la obligación de responder al peticionante por escrito y en un plazo razonable forma parte de un aspecto fundamental del derecho de acceso a la información pública, pues se trata de una modalidad de concreción del derecho de petición (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 04912-2008-PHD/TC, fundamento 8).

(...) Por lo tanto, debe quedar claro que el debido diligenciamiento de una notificación de respuesta al administrado, incide directamente en la satisfacción del derecho de acceso a la información pública, pues a través de la notificación se facilita al administrado el control ciudadano que busca a través del mencionado derecho en el marco de un Estado Constitucional” (subrayado agregado).

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación, y disponer que la entidad entregue la información solicitada al recurrente y lo acredite válidamente ante esta instancia, conforme los argumentos expuestos previamente.

Finalmente, es pertinente indicar que de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses.

SE RESUELVE:

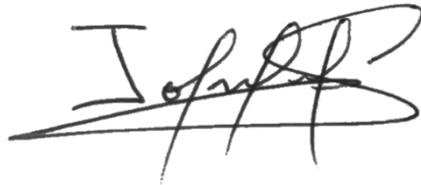
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JEAN PIERRE GALVÁN ORTIZ, REVOCANDO** el Oficio N° 2497-2023-EF/45.02 de fecha 4 de setiembre de 2023 emitido por el **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS**; en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información pública solicitada al recurrente, conforme a las consideraciones previamente expuestas.

Artículo 2.- SOLICITAR al **MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia el cumplimiento de la presente resolución.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JEAN PIERRE GALVÁN ORTIZ** 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).



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MUELLE
Vocal

vp: vlc