



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 004542-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 04044-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **JOSÉ SANTOS POLANCO MOLINA**
Entidad : **CORPORACIÓN FINANCIERA DE DESARROLLO S.A. -
COFIDE**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 21 de diciembre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 04044-2023-JUS/TTAIP de fecha 16 de noviembre de 2023, interpuesto por **JOSÉ SANTOS POLANCO MOLINA** contra la Carta N° 000293-2023-COFIDE/DREC de fecha 27 de octubre de 2023, mediante el cual la **CORPORACIÓN FINANCIERA DE DESARROLLO S.A. - COFIDE** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 16 de octubre de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 16 de octubre de 2023, el recurrente solicitó a la entidad se le remita a su correo electrónico la información que a continuación se detalla:

“en nuestra calidad de avalistas de la sociedad Sandpol Investments S.A.C. (RUC N° 20522100626) el estado actual de los préstamos "Reactiva Perú" otorgados por BBVA Banco Continental a esta por: i) S/ 3.189,000.00 / préstamo 00110397960014882376; y, ii) S/ 4,311,000.00- préstamo 00110397960015235974 (...) (liquidación de deuda actualizada y disgregada por capital e intereses) y si esta fue parcialmente cubierta y pagada a través de la garantía otorgada por Corporación Financiera de Desarrollo - COFIDE”.

Mediante Carta N° 000293-2023-COFIDE/DREC de fecha 27 de octubre de 2023, la entidad denegó dicho requerimiento, señalando lo siguiente:

“(…) informamos que la información requerida se encuentra dentro del marco de un Contrato de Fideicomiso, donde la Corporación asume obligaciones como fiduciario. En ese contexto, de acuerdo al numeral 7 del artículo 256° de la Ley N° 26702 - Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, se encuentra obligado a lo siguiente:

"Artículo 256.- OBLIGACIONES DE LA EMPRESA FIDUCIARIA

Son obligaciones de la empresa fiduciaria

(...)

7.- Guardar reserva respecto de las operaciones, actos, contratos, **documentos e información** que se relacionen con los fideicomisos, con los mismos alcances que esta ley establece para el secreto bancario". (el resaltado es propio)

Según el artículo 17 del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información - Ley N° 27806 señala lo siguiente:

"Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: información confidencial

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente

(...)

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

Sobre el particular, COFIDE (en su condición de fiduciario del Programa Reactiva Perú) se encuentra obligado a dar cumplimiento a lo dispuesto por el numeral 7 del artículo 256 de la Ley N° 26702, debiendo guardar reserva sobre las operaciones, actos, contratos, documentos e información que maneja en función del fideicomiso de Reactiva Perú, con los mismos alcances que la ley establece para el secreto bancario, por tanto, es una excepción al ejercicio del derecho a la información.

Por ello, no será posible dar trámite a su requerimiento, toda vez que para COFIDE, en su calidad de fiduciario, es información de carácter confidencial emitida en el marco de un Contrato de Fideicomiso; encontrándose de esta manera inmerso en una excepción al ejercicio de su derecho, en amparo de lo dispuesto por el artículo 17° del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, razón por la cual le exhortamos se sirva requerir la información indicada a su entidad financiera

Sin perjuicio de lo antes señalado, se precisa a modo de ejemplo, que el Ministerio de Economía y Finanzas ha venido publicando en su portal institucional información pública del programa Reactiva Perú, a través de los siguientes enlaces:

Lista de beneficiarios de REACTIVA PERÚ, actualizada al 29 de mayo de 2020:
https://www.mef.gob.pe/contenidos/archivosdescarga/lista_empresas_ReactivaPeru.xlsx

Lista de beneficiarios de REACTIVA PERÚ, actualizada al 30 de octubre de 2020, producto de un segundo crédito:
https://www.mef.gob.pe/contenidos/archivosdescarga/Reactiva_Peru_Lista_de_empresas_al_30102020.xlsx

Lista de beneficiarios de REACTIVA PERÚ con la información de los saldos insolutos, actualizada al 27 de abril de 2022:
https://www.mef.gob.pe/contenidos/archivosdescarga/REACTIVA_Lista_beneficiarios_270422.xlsx

Lista de beneficiarios de REACTIVA PERÚ con la información de los saldos insolutos, actualizada al 31 de julio de 2022:
https://www.mef.gob.pe/contenidos/archivosdescarga/REACTIVA_Peru_Beneficiarios_310722.xlsx
(...)"

Con fecha 16 de noviembre de 2023 el administrado interpuso el recurso de apelación materia de análisis, exigiendo la entrega de lo solicitado.

Mediante Resolución N° 004323-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA¹ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud, así como la formulación de sus descargos, sin haber recibido a la fecha documentación alguna.

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.

En este marco, 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-JUS², 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.

Por su parte, el artículo 10 del citado cuerpo normativo dispone 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.

En ese sentido, el numeral 2 del artículo 17 del mismo texto señala que es información confidencial: *“La información protegida por el secreto bancario, tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil que están regulados, unos por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, y los demás por la legislación pertinente”*.

Asimismo, el numeral 6 del artículo 17 de la referida norma señala que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de la República.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información requerida se encuentra protegida por el secreto fiduciario y comercial, según la causal de excepción inmersa en el numeral 2 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, y el numeral 6 del mismo artículo, en concordancia con el numeral 7 del artículo 256 de la Ley N° 26702.

¹ Resolución notificada a la entidad con fecha 15 de diciembre de 2023, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

² En adelante, 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:

“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”.
(Subrayado agregado)

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”.

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha precisado que les 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:

“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, 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).

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso denieguen el acceso a la información pública solicitado por un ciudadano, constituye deber de las entidades acreditar que dicha información corresponde a un supuesto de excepción previsto

en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia, debido que poseen la carga de la prueba.

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.

Ahora bien, se advierte de autos que el recurrente solicitó a la entidad el estado de los préstamos detallados en los antecedentes de la presente resolución, siendo que mediante Carta N° 000293-2023-COFIDE/DREC, la entidad denegó dicho requerimiento invocando el numeral 7 del artículo 256 de la Ley N° 26702 - Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros³ y la excepción regulada en el numeral 2 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, puntualizando que tiene la calidad de fiduciario del Programa Reactiva Perú se encuentra obligado a guardar reserva sobre las operaciones, actos, contratos, documentos e información que maneja en función del fideicomiso de Reactiva Perú, con los mismos alcances que la ley establece para el secreto bancario, por tanto, es una excepción al ejercicio del derecho.

Por su parte, el administrado interpuso el recurso de apelación materia de análisis, alegando que la denegatoria de la entidad no posee sustento.

Sobre el particular, corresponde evaluar si la información requerida se encuentra protegida por el secreto comercial según la causal de excepción inmersa en el numeral 2 del artículo 17 de la Ley de Transparencia y por la reserva fiduciaria regulada en el numeral 7 del artículo 256 de la Ley N° 26702.

Sobre el particular, el numeral 6 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, señala lo siguiente:

“Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente:

(...)

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

En tal virtud, se debe puntualizar que la reserva de dicha información deberá tener como fundamento una disposición constitucional o legal. En esta línea, la entidad fundamentó su denegatoria invocando el numeral 7 del artículo 256 de la Ley del Sistema Financiero, el cual señala lo siguiente: *“Son obligaciones de la empresa Fiduciaria: (...) 7. Guardar reserva respecto de las operaciones, actos, contratos, documentos e información que se relacionen con los fideicomisos, con los mismos alcances que la ley establece para el secreto bancario”.*

Al respecto, con relación al secreto fiduciario si bien la entidad ha alegado que toda información generada en el marco de un encargo fiduciario debe ser

³ En adelante, Ley del Sistema Financiero.

reservada, dicha respuesta no ha tenido en cuenta que los fideicomisos privados no son iguales que los públicos y que, por lo mismo, el secreto fiduciario no puede aplicarse de modo automático sobre los segundos. En dicha línea, no ha considerado el interés público preeminente de escrutar en el caso de los fideicomisos públicos el adecuado uso de los recursos públicos.

En efecto, es preciso tener en cuenta que el secreto fiduciario encuentra sustento en el hecho de que el fideicomitente encarga o traslada un patrimonio a una empresa fiduciaria con el objeto de que administre y aplique dicho patrimonio para el fin exclusivo con el cual fue trasladado el patrimonio fideicomitado, por lo cual las operaciones, negocios e información generada con el objeto de administrar el fideicomiso queda dentro del ámbito de la reserva entre el fideicomitente y la empresa fiduciaria. Esta última guarda reserva respecto de dichos negocios fiduciarios, y solo está obligado a proporcionarle información a quien le encargó la administración del patrimonio fideicomitado, con exclusión del conocimiento de terceros.

Dicho secreto fiduciario se justifica pues en que la forma en que se administra el patrimonio fideicomitado solo es de interés del fideicomitente, por lo que la rendición de cuentas de la empresa fiduciaria respecto a dicha administración solo debe dirigirse a él. Evidentemente que ello aplica perfectamente cuando el fideicomitente es una persona particular o de derecho privado, y el patrimonio fideicomitado es también privado, pues en dichos casos efectivamente el único que tiene legítimo derecho a conocer la administración de dicho patrimonio es dicha persona particular o de derecho privado. El mismo constituye un negocio o encargo estrictamente privado.

Sin embargo, cuando el fideicomitente es un ente estatal y el patrimonio fideicomitado se encuentra constituido por recursos públicos, mal puede decirse que el interés en conocer la administración de dicho patrimonio recaiga solo en dicho ente estatal, como si este ostentara sobre la adecuada marcha de los negocios fiduciarios un interés particular. Al ser un ente estatal resulta palmario que el interés que éste ostenta sobre la buena administración del patrimonio fideicomitado es un interés público, pues todo ente estatal ejerce sus competencias sobre la base de este tipo de interés, esto es, en beneficio del bien común.

Esto quiere decir que, a diferencia de un fideicomiso establecido por un fideicomitente particular y en base a un patrimonio privado, en el caso de un fideicomiso público, donde el fideicomitente es un ente estatal y el patrimonio está constituido por recursos públicos, el interés en el conocimiento de la buena marcha de los negocios fiduciarios no es predicable solo respecto de dicho ente estatal, sino de la ciudadanía en general, en tanto ésta tiene derecho a conocer de las decisiones adoptadas con base en recursos estatales, conforme establece el artículo 10 de la Ley de Transparencia, el cual define a la información pública como toda información relativa a una decisión administrativa financiada con presupuesto público.

En la misma línea, el artículo 23 de la Ley de Transparencia precisa que el título sobre Transparencia de las Finanzas Públicas *“tiene como objeto fundamental otorgar mayor transparencia al manejo de las Finanzas Públicas, a través de la creación de mecanismos para acceder a la información de carácter fiscal, a fin de que los ciudadanos puedan ejercer supervisión sobre las Finanzas Públicas y permitir una adecuada rendición de cuentas”*.

En consecuencia, el secreto fiduciario no puede predicarse respecto de fideicomisos públicos, a no ser que, dejando de lado las normas sobre transparencia de las finanzas públicas, consideremos que la empresa fiduciaria estatal debe guardar absoluto secreto sobre el manejo de los fondos públicos, y que solo le debe rendir cuentas de sus acciones al ente estatal fideicomitente. Esto no hace otra cosa que poner oscuridad sobre los fideicomisos públicos, fomentando espacios de discrecionalidad que suelen ser el escenario ideal para el mal manejo de los fondos públicos.

En este sentido es que se ha pronunciado el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI) de México, que en la Resolución ROA 0967/15, de fecha 7 de mayo de 2015, estableció que el secreto fiduciario no resultaba aplicable respecto de los fideicomisos donde intervienen entes estatales respecto de patrimonios constituidos con recursos públicos:

“Es ese sentido, en el presente caso no opera el secreto fiduciario puesto que éste al estar encaminado a proteger la privacidad de sus clientes y usuarios se desprende que sólo puede aplicar para la información relativa a las personas físicas o morales particulares respecto de la posible afectación que podría generar la divulgación de los datos que proporcionen y generen derivado de su celebración con las instituciones de crédito de operaciones bancarias o fiduciarias, lo cual no ocurre para el caso de las personas morales de derecho público.

Lo anterior, toda vez que al tratarse de personas morales de derecho público que se allegan, utilizan y administran recursos públicos, se encuentran sujetos al principio de transparencia y deben rendir cuentas de éstos, por lo que dicha información debe ser dada a conocer cuando sea solicitada.

A mayor abundamiento, el secreto fiduciario no debe extrapolarse a las personas morales de derecho público a pesar de que éstas celebren operaciones bancarias y fiduciarias con las instituciones de banca de desarrollo, como lo es el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S.N.C., que se encuentra obligado a observarlo, pues sólo es aplicable para aquellas personas a las que debe protegerse su derecho a la privacidad y protección de datos personales, caso contrario ocurre para las personas morales de derecho público que se rigen por principios y bases, entre los que se encuentra, el que toda la información en su posesión es pública y sólo por excepción reservada, aunado al principio de transparencia que deben cumplir” (subrayado agregado).

En el caso de autos, conforme al artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1455, Decreto Legislativo que crea el Programa “REACTIVA PERÚ” para asegurar la continuidad en la cadena de pagos ante el impacto del COVID-19, el Programa de Garantía del Gobierno Nacional para la Continuidad en la Cadena de Pagos (“Programa REACTIVA PERÚ”), tiene por objeto garantizar el financiamiento de la reposición de los fondos de capital de trabajo de empresas que enfrentan pagos y obligaciones de corto plazo con sus trabajadores y proveedores de bienes y servicios, a través de un mecanismo que otorgue la garantía del Gobierno Nacional a los créditos en moneda nacional que sean colocados por las Empresas del Sistema Financiero (ESF).

En dicha línea, conforme a la misma norma, la Garantía del Gobierno Nacional que se otorga en el marco del Programa REACTIVA PERÚ, se canaliza a través de los siguientes mecanismos:

- a) Garantías a las carteras de créditos que se implementan mediante fideicomiso.
- b) Garantías individuales que se implementan mediante comisión de confianza u otro instrumento de similar naturaleza.

En lo que se refiere al literal a), conforme señala el artículo 10 de dicho cuerpo normativo, puede otorgarse mediante un fideicomiso de titulización estructurado con la Corporación Financiera de Desarrollo - COFIDE, que contiene créditos otorgados por las ESF, que cumplen con las condiciones y requisitos para acceder al Programa. Para ese efecto, la Dirección General del Tesoro Público del Ministerio de Economía y Finanzas suscribe, en calidad de fideicomitente y de fideicomisario, un contrato de fideicomiso de titulización con la Corporación Financiera de Desarrollo - COFIDE. Es decir, COFIDE adquiere así la calidad de empresa fiduciaria, y el MEF pasa a ser la entidad fideicomitente.

Bajo ese marco es que el Ministerio de Economía y Finanzas a través de la Dirección General del Tesoro Público, otorgó el año 2020 la garantía del Gobierno Nacional a las carteras de crédito que cumplan con las condiciones y requisitos para acceder al Programa REACTIVA PERÚ, hasta por la suma de S/ 30 000 000 000,00 (TREINTA MIL MILLONES Y 00/100 SOLES).

Ahora bien, conforme al artículo 2.4 del Decreto Legislativo N° 1455, las garantías del Programa REACTIVA PERÚ sólo sirven de respaldo siempre que éstas se utilicen, de manera exclusiva, en operaciones del Banco Central de Reserva del Perú (BCRP), es decir, no solo la garantía de los créditos otorgados por las empresas del sistema financiero se encuentran garantizados con los recursos públicos del fideicomiso, sino que dichos créditos también se brindan con base en recursos del Banco Central de Reserva del Perú, esto es, con fondos públicos.

Además de ello, es preciso tener en cuenta que el mencionado decreto legislativo ha establecido en su artículo 6 una serie de condiciones o criterios de elegibilidad para que las empresas accedan a los créditos otorgados en el marco del Programa "Reactiva Perú". Dichas condiciones son las siguientes:

- Conforme al numeral 6.1 de dicha norma, las garantías del Programa REACTIVA PERÚ solo cubren los nuevos créditos que las ESF otorguen a las empresas que requieran financiar la reposición de su capital de trabajo, hasta el plazo previsto en el numeral 2.2 del artículo 2. Estos créditos no pueden ser usados para pagar obligaciones financieras que mantengan las empresas beneficiadas con el Programa REACTIVA PERÚ. Se considera nuevos créditos aquellos que son otorgados por las ESF desde el plazo que se establezca en el Reglamento Operativo. Adicionalmente, las empresas beneficiarias del Programa REACTIVA PERÚ están impedidas de pre pagar obligaciones financieras vigentes antes de cancelar los créditos originados en el marco del presente Programa.
- De acuerdo al artículo 3 del Decreto Supremo N° 124-2020-EF, la empresa beneficiaria no debe tener deudas tributarias administradas por la SUNAT, por períodos anteriores al año 2020, exigibles en cobranza coactiva que totalicen un importe mayor a 1 UIT al momento de solicitar el crédito a la Empresa del Sistema Financiero. Asimismo, a febrero de 2020, tales empresas deben estar clasificadas en el Sistema Financiero, en la central de riesgo de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos

de Pensiones (SBS), en la categoría de “Normal” o “Con Problemas Potenciales” (CPP). En caso de no contar con clasificación a dicha fecha, no haber estado en una categoría diferente a la categoría “Normal” considerando los 12 meses previos al otorgamiento del préstamo. También se consideran con categoría “Normal” aquellas que no cuenten con ninguna clasificación en los últimos 12 meses.

- Asimismo, el numeral 6.3 del citado precepto normativo establece que no son elegibles como beneficiarias del Programa REACTIVA PERÚ, las empresas vinculadas a la ESF otorgante, así como empresas comprendidas en el ámbito de la Ley N° 30737, Ley que asegura el pago inmediato de la reparación civil a favor del Estado peruano en casos de corrupción y delitos conexos, a lo que la Quinta Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1508, publicado el 11 mayo 2020, ha adicionado a cualquier persona o ente jurídico sometida a procesos por delitos de corrupción y conexos o cuyos representantes estén siendo investigados por dichos delitos; quedando exceptuados los créditos de las personas o entes jurídicos que hayan cumplido con el pago total de la reparación civil a que hubiera lugar y tengan la condición de habilitadas para contratar con el Estado.
- Finalmente, el numeral 6.4 de la misma norma precisa que la empresa beneficiaria no puede distribuir dividendos ni repartir utilidades, salvo el porcentaje correspondiente a sus trabajadores, durante la vigencia del crédito otorgado.

Adicionalmente a estas condiciones, los artículos 5 y 6 del Reglamento Operativo del Programa “REACTIVA PERÚ”, aprobado por Resolución Ministerial N° 134-2020-EF-15, ha establecido otras condiciones para que una empresa sea elegida para el otorgamiento de un crédito, entre las que destacan:

- Conforme al literal e) del numeral 6.1, no pueden acceder a estos créditos las empresas dedicadas a, o que pretendan desarrollar, actividades o a la fabricación de productos señalados en la “Lista de Exclusión” que figura como Anexo 1 de dicho Reglamento.
- Conforme al literal g) del numeral 6.1, tampoco pueden acceder a estos créditos las personas naturales o personas jurídicas inhabilitadas por el Tribunal de Contrataciones del Estado del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado.

Dichas normas ratifican precisamente el hecho de que en el caso de los fideicomisos públicos la utilización de los recursos públicos no puede quedar al libre arbitrio de las empresas del sistema financiero o de aquellas que actúan como empresas fiduciarias, sino que es preciso una serie de reglas estrictas que determinen que dichos recursos se usen para el fin público para el cual fueron aplicados, en este caso el aseguramiento de la cadena de pagos ante la crisis económica derivada de la pandemia por el Covid 19. En esa misma línea, la ley también ha establecido restricciones para que los recursos públicos no sean otorgados a empresas con alto riesgo de no pago, o que se encuentren implicadas en casos de corrupción. La transparencia se constituye, en dicho contexto, en un mecanismo clave para fiscalizar que dichas reglas se cumplan de manera estricta.

Por ello, es que el artículo 15 del Decreto Legislativo N° 1455 ha previsto mecanismos de transparencia sobre los créditos otorgados en el marco del Programa Reactiva Perú:

“TÍTULO IV

MEDIDAS DE TRANSPARENCIA Y RESPONSABILIDADES

Artículo 15. Reportes de créditos colocados

15.1 Las ESF remiten a la CORPORACIÓN FINANCIERA DE DESARROLLO - COFIDE, a la Superintendencia de Banca Seguros y AFP y al Banco Central de Reserva del Perú, un reporte semanal de los créditos colocados, en el marco del Programa REACTIVA PERÚ.

15.2 COFIDE, en calidad de administrador del Programa REACTIVA PERÚ, remite semanalmente al Ministerio de Economía y Finanzas, reportes consolidados de las colocaciones de los créditos efectuadas por las ESF que forman parte del Programa, para su publicación en el portal institucional de citado ministerio (www.gob.pe/mef). Los referidos reportes contienen información agregada sobre la categoría de las empresas (de acuerdo a los porcentajes de garantías señalados en el artículo 5) beneficiarias, las garantías otorgadas a los créditos cubiertos por el Programa REACTIVA PERÚ, el sector económico al que pertenecen, importe del crédito colocado, así como otra información que determine COFIDE como necesaria para identificar y brindar transparencia sobre el destino de los créditos garantizados del Programa REACTIVA PERÚ, considerando la protección constitucional del secreto bancario de los beneficiarios de los créditos” (subrayado agregado).

En cumplimiento de dicho dispositivo es que el Ministerio de Economía y Finanzas ha publicado en la siguiente dirección electrónica https://www.mef.gob.pe/es/?option=com_content&language=es-ES&Itemid=102666&lang=es-ES&view=article&id=6430, la lista de empresas beneficiadas por el Programa Reactiva Perú, incluyendo los siguientes datos: razón social, RUC, sector económico, entidad otorgante del crédito, monto del préstamo, monto coberturado y departamento al cual pertenece la empresa, conforme de aprecia de la siguiente respectiva captura de pantalla:

RAZÓN SOCIAL	RUC/DNI	SECTOR ECONÓMICO	NOMBRE DE ENTIDAD OTORGANTE DEL CRÉDITO	NOMBRE DE 2DA. ENTIDAD OTORGANTE DEL CRÉDITO*	MONTO PRÉSTAMO (S/)	MONTO COBERTURADO (S/)	DEPARTAMENTO
--------------	---------	------------------	---	---	---------------------	------------------------	--------------

Es decir, salvo los datos sobre el tamaño de la empresa, el monto pendiente de pago, si la empresa se encuentra en bancarrota o liquidación, y si se ha reprogramado los créditos y sus fechas, el resto de datos es información que ya se encuentra publicada en el portal del MEF, con el único detalle que no se ha actualizado hasta la fecha, sino solo hasta octubre de 2020.

Asimismo, también se puede advertir que en la Carta N° 000293-2023-COFIDE/DREC, la entidad señaló que el Ministerio de Economía y Finanzas publicó información relacionada al Programa Reactiva Perú, dentro de la cual se encuentra la “*Lista de beneficiarios de REACTIVA PERÚ con la información de los saldos insolutos, actualizada al 31 de julio de 2022*”: [https://www.mef.gob.pe/contenidos/archivos-descarga/REACTIVA Peru Beneficiarios 310722.xlsx](https://www.mef.gob.pe/contenidos/archivos-descarga/REACTIVA_Peru_Beneficiarios_310722.xlsx). De dicha lista se aprecia el siguiente contenido, conforme a la respectiva captura de pantalla:

ORDEN	RAZÓN SOCIAL	RUC/DNI	SECTOR ECONÓMICO	NOMBRE DE ENTIDAD OTORGANTE DEL CRÉDITO	DEPARTAMENTO	SALDO INSOLUTO (S/)	COBERTURA DEL SALDO INSOLUTO(S/)	REPRO
1	2L SOLUCIONES S.A.C.	2052469325	ACTIV. INMOBILIARIAS, EMPRESARIALES ALI	CRÉDITO	LIMA	124,896.00	118,651.20	SI
2	3P INVERSIONES S.A.C.	2055128634	COMERCIO	CRÉDITO	LIMA	61,780.22	58,691.21	NO
3	A & G MISTI CONSTRUCTORESS.A.C	2054231148	MINERIA	CRÉDITO	SAN MARTIN	60,402.51	57,382.38	NO
4	A Y N CALZADOS S.A.C.	2060195921	INDUSTRIA MANUFACTURERA	CRÉDITO	LIMA	54,258.71	51,545.77	NO
5	ABRAINO E.I.R.L.	2060164401	COMERCIO	CRÉDITO	LIMA	68,775.51	65,336.73	NO
6	ACERIAS TEFOLCA SAC	2060180646	COMERCIO	CRÉDITO	LIMA	105,615.68	100,334.90	NO
7	ACR IMPORTACIONES GENERALES EIRL	2052465729	COMERCIO	CRÉDITO	LIMA	70,109.90	66,604.41	NO
8	AD MY PLAZA S.A.C.	2060372092	COMERCIO	CRÉDITO	LIMA	139,910.00	132,914.50	SI
9	ADMINISTRACIONES PESQUERAS E.I.R.L.	2060321633	PESCA	CRÉDITO	LIMA	90,510.00	85,984.50	SI
10	AG SERVICE CONCEPT E.I.R.L.	2055538666	ACTIV. INMOBILIARIAS, EMPRESARIALES ALI	CRÉDITO	LIMA	169,775.23	161,286.47	NO
11	AGENCIA DE TRANSPORTES CHUNG S.R.L.	2010161452	TRANSPORTE, ALMACENAMIENTO Y COMUN	CRÉDITO	LIMA	296,144.00	281,336.80	SI

Dicha lista, además, conforme a lo señalado por la propia entidad se publica en el portal institucional del Ministerio de Economía y Finanzas, por lo que es información de acceso público.

En síntesis, en aplicación de las normas de transparencia específicas establecidas para el Programa Reactiva Perú, los datos sobre los créditos y las empresas a las cuales se les ha otorgado los mismos es información de carácter público, que incluso debe ser publicada en el portal electrónico de Ministerio de Economía y Finanzas, por lo que resultaría contradictorio asumir su confidencialidad por el solo hecho de que la entidad como empresa fiduciaria debe rendir cuentas del uso de los recursos públicos del fideicomiso exclusivamente al ente fideicomitente, esto es, al MEF. Tratándose de recursos públicos, el MEF no es el único interesado en el destino de dichos fondos, sino la ciudadanía en su conjunto.

El secreto fiduciario no aplica por tanto para fideicomisos públicos, esto es, no encaja al supuesto de hecho del presente caso, existiendo además normas específicas que establecen el carácter público de la información solicitada para el caso del Programa Reactiva Perú, por lo que la excepción invocada por la entidad no resulta de recibo.

Por otro lado, se aprecia que la entidad invocó la excepción referida al secreto comercial, siendo que invocó el numeral 2 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, debiéndose precisar que la referida norma establece que no podrá ejercerse el derecho de acceso a la información pública respecto a la información protegida por el secreto bancario, tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil que están regulados, unos por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, y los demás por la legislación pertinente.

Con relación al secreto comercial, el mismo se define en la Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Modificatoria del Decreto Legislativo N° 1031, Decreto Legislativo que promueve la eficiencia de la actividad empresarial del Estado, del siguiente modo:

“QUINTA.- Transparencia y acceso a la información pública

La información confidencial de las Empresas del Estado comprende, entre otros, al secreto comercial, el cual deberá entenderse como toda aquella información tangible o intangible susceptible de ser usada en negocios, industria o práctica profesional que no sea de conocimiento general, así como aquella información cuya divulgación puede ocasionar un perjuicio a la empresa. Esta información puede ser de carácter técnico, comercial o de negocios, incluyendo procesos secretos, fórmulas, programas, planes de comercialización, información de investigación y desarrollo, estudios, planes especiales de precios o cualquier otra

información que se encuentre sujeta a un esfuerzo razonable para ser protegida, que recaiga sobre un objeto determinado y que tenga un valor comercial por el hecho de mantenerse en secreto” (subrayado agregado).

En la misma línea, el numeral 40.2 del artículo 40 del Decreto Legislativo N° 1044, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de la Competencia Desleal, referido a la información confidencial, establece que se declarará la reserva de la información protegida por el secreto comercial, entre otros supuestos, siempre que dicha información:

- a) *Se trate de un conocimiento que tenga carácter de reservado o privado sobre un objeto determinado;*
- b) *Que quienes tengan acceso a dicho conocimiento posean voluntad e interés consciente de mantenerlo reservado, adoptando las medidas necesarias para mantener dicha información como tal; y,*
- c) *Que la información tenga un valor comercial, efectivo o potencial”⁴.*

Asimismo, conforme a los Lineamientos sobre Confidencialidad de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia, aprobados mediante la Resolución N° 027-2013/CLC-INDECOPI⁵, se considera al secreto comercial como *“aquella información cuya importancia para el desarrollo de la actividad económica de la empresa la obliga a mantenerla fuera del alcance de terceros ajenos a ella. Por ejemplo, constituye secreto comercial la información relativa a la estrategia competitiva, la estructura de costos, los términos de negociación y las condiciones contractuales acordadas, entre otros”⁶.*

A su vez, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual señaló tres requisitos a fin de determinar que una información es un secreto comercial⁷:

*“(…) **valiosa desde el punto de vista comercial** puesto que es secreta, (…) **conocida únicamente por un número limitado de personas**, y (…) **objeto de medidas razonables** para mantenerla en secreto por parte de la persona que legítimamente la controla, incluido el uso de acuerdos de confidencialidad entre asociados y empleados.”*

En ese sentido, ilustró qué tipo de información se encuentra protegida por el secreto comercial:

“Por lo general, toda información comercial confidencial que otorgue a una empresa una ventaja competitiva y sea desconocida para otros puede estar protegida como secreto comercial. Los secretos comerciales abarcan tanto la información técnica, tal como la información relativa a los métodos de fabricación, los datos de prueba de productos farmacéuticos, los diseños y dibujos de programas informáticos, como la información comercial, tal como los métodos de distribución, la lista de proveedores y clientes y las estrategias publicitarias.

⁴ El artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 030-2019-PCM, establece requisitos similares.

⁵ Cabe señalar que dicha comisión recoge el concepto de secreto comercial señalado por la Comisión de Libre Competencia en la Resolución N° 005-99-INDECOPI/CLC del 18 de agosto de 1999, en los siguientes términos: “Debe entenderse por secreto comercial toda aquella información cuya importancia para el desarrollo de la actividad empresarial obliga a éstas a mantenerla en reserva fuera del alcance de terceros ajenos a la empresa, tales como los aspectos relativos a la estrategia competitiva, el conocimiento adquirido sobre el negocio, la estructura de costos, relación de clientes, etc.”

⁶ Páginas 5 y 6.

⁷ Para mayor detalle: <https://www.wipo.int/tradesecrets/es/index.html>. Consulta realizada el 21 de diciembre de 2023.

Un secreto comercial también puede ser una combinación de elementos, que por separado forman parte del dominio público, pero cuya combinación, que se mantiene en secreto, constituye una ventaja competitiva.

Otros ejemplos de información que puede estar protegida por secretos comerciales incluyen la información financiera, las fórmulas y las recetas, y los códigos fuente⁸ (subrayado agregado).

Por lo antes mencionado, se colige que el secreto comercial protege aquella información empresarial usada en negocios, industria o práctica profesional, que tiene valor comercial, efectivo o potencial y cuya reserva es necesaria para preservar una adecuada competencia en el mercado, como por ejemplo, métodos de fabricación, datos de prueba de productos farmacéuticos, diseños y dibujos de programas informáticos, información financiera, fórmulas, recetas, códigos fuente, métodos de distribución, lista de proveedores y clientes, y estrategias publicitarias, entre otros.

En el caso de autos, se observa que en la respuesta brindada a la recurrente, la entidad únicamente se limitó a invocar el numeral 2 del artículo 17 de Ley de Transparencia, sin señalar cuál es la información en particular que tiene valor comercial, efectivo o potencial y cuya reserva es necesaria para preservar una adecuada competencia en el mercado, pese a que tiene la carga de acreditarlo, por lo que la información solicitada mantiene su carácter público.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación interpuesto por el administrado, y disponer la entrega de la información solicitada.

Finalmente, en virtud de lo dispuesto en 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.

En virtud a la licencia del Vocal de la Segunda Sala Johan León Florián, interviene la Vocal Titular de la Primera Sala de esta instancia Tatiana Azucena Valverde Alvarado, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución N° 031200252020, de fecha 6 de agosto de 2020, la que señaló el criterio de reemplazo en el caso de vacaciones de un vocal⁹, y la Resolución N° 000004-2023-JUS/TTAIP-PRESIDENCIA, de fecha 23 de marzo de 2023, la que estableció el orden de antigüedad de los vocales del Tribunal de acuerdo a la fecha de su colegiatura¹⁰, y asume las funciones de la presidencia de esta Sala la Vocal Titular Vanessa Erika Luyo Cruzado, conforme a la designación formulada mediante Resolución N° 000019-2023-JUS/TTAIP-PRESIDENCIA de fecha 9 de noviembre de 2023.

De conformidad con 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

⁸ Para mayor detalle: <https://www.wipo.int/tradesecrets/es/index.html>. Consulta realizada el 21 de diciembre de 2023.

⁹ En esta resolución se consigna el Acuerdo de Sala Plena de fecha 3 de agosto de 2020, conforme al cual en el caso de vacaciones de un vocal: "El reemplazo se realiza según el criterio de antigüedad, iniciando con el Vocal de la otra Sala con la colegiatura más antigua hasta completar un período de treinta (30) días calendario, consecutivos o no, con independencia del Vocal o Vocales reemplazados. Una vez completado el referido período, corresponderá el siguiente reemplazo con el Vocal que le sigue en mayor antigüedad de colegiatura y así sucesivamente".

¹⁰ Conforme a dicha resolución en el caso de los vocales de la Primera Sala, dicho orden de antigüedad es el siguiente: vocal Luis Guillermo Agurto Villegas, vocal Segundo Ulises Zamora Barboza y vocal Tatiana Azucena Valverde Alvarado.

Regulación de la Gestión de Intereses; así como, la aplicación del numeral 111.1 del artículo 111 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, con el voto singular de la vocal Silvia Vanesa Vera Muelle, que se adjunta;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JOSÉ SANTOS POLANCO MOLINA**, contra la respuesta contenida en la Carta N° 000293-2023-COFIDE/DREC de fecha 27 de octubre de 2023; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **CORPORACIÓN FINANCIERA DE DESARROLLO - COFIDE** que proceda a la entrega de la información pública requerida, conforme los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **CORPORACIÓN FINANCIERA DE DESARROLLO - COFIDE** a efectos de que en un plazo máximo de siete (7) días hábiles acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 de la presente resolución.

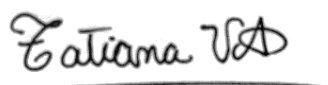
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JOSÉ SANTOS POLANCO MOLINA** y a la **CORPORACIÓN FINANCIERA DE DESARROLLO - COFIDE**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

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



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal Presidenta



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal

vp: vlc

VOTO SINGULAR DE LA VOCAL VANESA VERA MUELTE

Con el debido respeto por mis colegas Vocales de la Primera Sala del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, dentro del marco de las funciones asignadas en el numeral 3 del artículo 10-D del Decreto Supremo N° 011-2018-JUS, discrepo de la resolución de mayoría que declara fundado el recurso de apelación ordenando la entrega del íntegro de lo requerido. Las razones que fundamentan mi posición son las siguientes:

Sobre el particular, en principio, 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 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 cuanto a ello, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente 0959-2004-HD, respecto al derecho de acceso a la información pública y la naturaleza de sus excepciones, lo siguiente:

“4. La Constitución Política del Perú, en su artículo 2°, inciso 5, reconoce el derecho de toda persona de solicitar, sin expresión de causa, la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en un plazo razonable, y con el costo que suponga dicho pedido, con la única excepción de aquella que afecte a la intimidad personal y la que expresamente se excluya por ley o por razones de seguridad nacional. Lo establecido en el referido artículo representa una realidad de doble perspectiva, pues no solo constituye el reconocimiento de un derecho fundamental, sino el deber del Estado de dar a conocer a la ciudadanía sus decisiones y acciones de manera completa y transparente. En esa medida, el secreto o lo oculto frente a la información de interés público resulta una medida de carácter extraordinario y excepcional para casos concretos derivados del mandato constitucional”. (subrayado agregado)

De lo expuesto se desprende, con relación al derecho de acceso a la información pública, que la regla general es garantizar a los ciudadanos su pleno ejercicio, mientras que la restricción a dicho derecho tiene una naturaleza excepcional.

Con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones de los artículos 15 a 17 de la mencionada ley, concordante con el primer párrafo del artículo 18 de la misma norma, el cual 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 al tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado que, corresponde a las entidades que deniegan el acceso a la información pública solicitada por una persona, acreditar fehacientemente que esta se encuentra comprendida en una de las excepciones prevista por la ley, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

“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 agregado).

En cuanto a ello, es oportuno señalar que a través de la Resolución Ministerial N° 140-2020-EF/52, publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 21 de abril de 2020, “Aprueban el acto Constitutivo de Fideicomiso de Titulización y Comisión de Confianza - Programa ‘REACTIVA PERÚ’”, cuyo Artículo 1 señala: “Aprobar el Acto Constitutivo de Fideicomiso de Titulización y Comisión de Confianza – Programa REACTIVA PERÚ, que incluye el encargo de la administración del Programa a la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. – COFIDE, a ser suscrito por el Ministerio de Economía y Finanzas, a través de la Dirección General de Mercados Financieros y Previsional Privado y de la Dirección General del Tesoro Público, y por la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. – COFIDE”.

Siendo esto así, la entidad no descarta la posesión de la información, sino que refiere que el numeral 7 del artículo 256° de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros - Ley N° 26702, señala lo siguiente: “Son obligaciones de la empresa Fiduciaria: (...) 7. Guardar reserva respecto de las operaciones, actos, contratos, documentos e información que se relacionen con los fideicomisos, con los mismos alcances que la ley establece para el secreto bancario”.

Siendo esto así, a la luz de lo dispuesto por el numeral 7 del artículo 256 antes invocado, la entidad en su condición de fiduciaria tiene la obligación de guardar reserva sobre las operaciones, actos, contratos, documentos e información que maneja en función del fideicomiso, con los mismos alcances que la ley establece para el secreto bancario, sin que la norma haya establecido distinción alguna entre los fideicomisos de carácter privado y los de carácter público; es decir, aquellos que pudieran realizarse con cargo a los recursos públicos.

De esta manera, discrepo del razonamiento de la resolución en mayoría en cuanto refiere que dicha norma contenida en la Ley N° 26702 no resulta de aplicación al presente caso, puesto que tal como se ha mencionado en el párrafo precedente, el operador jurídico no debe hacer distinción ahí donde la ley no la ha establecido.

En tal contexto, debe tenerse en consideración que el propio marco legal contenido en los numerales 15.1 y 15.2 del “**Título IV, Medidas De Transparencia y Responsabilidades**” del Decreto Legislativo N° 1455 establece:

“(…)

15.1 Las ESF remiten a la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. - COFIDE, a la Superintendencia de Banca Seguros y AFP y al Banco Central de Reserva del Perú, un reporte semanal de los créditos colocados, en el marco del Programa REACTIVA PERÚ.
15.2 COFIDE, en calidad de administrador del Programa REACTIVA PERÚ, remite semanalmente al Ministerio de Economía y Finanzas, reportes consolidados de las colocaciones de los créditos efectuadas por las ESF que forman parte del Programa, para su publicación en el portal institucional de citado ministerio (www.gob.pe/mef). Los referidos reportes contienen información agregada sobre la categoría de las empresas (de acuerdo a los porcentajes de garantías señalados en el artículo 5) beneficiarias, las garantías otorgadas a los créditos cubiertos por el Programa REACTIVA PERÚ, el sector económico al que pertenecen, importe del crédito colocado, así como otra información que determine COFIDE como necesaria para identificar y brindar transparencia sobre el destino de los créditos garantizados del Programa REACTIVA PERÚ, considerando la protección constitucional del secreto bancario de los beneficiarios de los créditos” (subrayado agregado).

Como se puede apreciar, a mayor abundamiento, los numerales 15.1 y 15.2 del Decreto Legislativo 1455 antes invocados han seleccionado el tipo de información que debe ser materia de publicación por parte de la Administración Pública como una medida de transparencia; por lo que, a criterio de la suscrita, dicha información es la única que puede ser objeto de entrega.

En atención a lo expuesto, corresponde la entrega únicamente de la información que por mandato legal es materia de publicación, salvaguardando la información protegida por el numeral 7 del artículo 256 de la Ley N° 26702.

En el caso en concreto, el recurrente ha solicitado: “(…) *el estado actual de los préstamos “Reactiva Perú” otorgados [a la sociedad Sandpol Investments S.A.C. (RUC N° 20522100626)] por BBVA Banco Continental a esta por: i) S/ 3.189,000.00 / préstamo 00110397960014882376; y, ii) S/ 4,311,000.00- préstamo 00110397960015235974 (…)* (liquidación de deuda actualizada y disgregada por capital e intereses) y si esta fue parcialmente cubierta y pagada a través de la garantía otorgada por Corporación Financiera de Desarrollo -COFIDE”. Sin embargo, la entidad no ha sido clara y precisa en señalar si dicha información consistente en el estado actual de los préstamos “Reactiva Perú” otorgados a la sociedad Sandpol Investments S.A.C. conforme al detalle descrito, así como el dato sobre si esta fue parcialmente cubierta y pagada a través de la garantía otorgada por COFIDE, constituyen el siguiente supuesto que por mandato legal es materia de publicación: “otra información que determine COFIDE como necesaria para identificar y brindar transparencia sobre el destino de los créditos garantizados del Programa REACTIVA PERÚ, considerando la protección constitucional del secreto bancario de los beneficiarios de los créditos”.”

En consecuencia, mi voto es que se declare **FUNDADA** la solicitud del recurrente, ordenando a la entidad que entregue la información pública correspondiente, salvaguardando la información protegida por el numeral 7 del artículo 256 de la Ley N° 26702; o, en su defecto, que precise de manera sustentada que la misma no constituye el siguiente supuesto que por mandato legal es materia de publicación: “otra información que determine COFIDE como necesaria para identificar y brindar transparencia sobre el destino de los créditos garantizados del Programa REACTIVA PERÚ, considerando la

*protección constitucional del secreto bancario de los beneficiarios de los créditos”,
conforme a los argumentos antes expuestos.*

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'V. Vera Munte', with a horizontal line underneath.

VANESA VERA MUENTE
Vocal