



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 004485-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 04112-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **JORGE ARTURO JARAMA ALVÁN**
Entidad : **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 15 de diciembre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 04112-2023-JUS/TTAIP de fecha 21 de noviembre de 2023, interpuesto por el **JORGE ARTURO JARAMA ALVÁN** contra el correo electrónico de fecha 6 de noviembre de 2023, a través del cual la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**, atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

De autos se advierte que el recurrente presentó ante la entidad su solicitud de acceso a la información pública¹, requiriendo la siguiente documentación:

"(...) informe de auditoría N° 217- 2022-CG/SIE-AC (...) "proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el sars-cov-2 (primer lote). (...)"² [sic]

Mediante el correo electrónico de fecha 6 de noviembre de 2023, la entidad brindó respuesta al administrado señalando lo siguiente:

*"(...)
La Subgerencia de Control del Sector Seguridad Interna y Externa en su calidad de unidad orgánica que posee la información, ha informado "(...) que el informe de auditoría solicitado (así como sus apéndices y papeles de trabajo generados) ha sido clasificado con carácter de "Reservado", mediante Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N° 004-2022-CG/SIE de 15 de marzo de 2022, (...)". Asimismo, la citada unidad orgánica ha indicado que "(...) el Informe de Auditoría N° 217-2022-CG/SIE-AC, es el resultado de la ejecución de la Auditoría de cumplimiento al proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2, cuyo objetivo era el determinar si dicho proceso se efectuó conforme a lo establecido en la normativa aplicable y las disposiciones internas, asunto que fuera clasificado como*

¹ Cabe precisar que de autos no se aprecia la solicitud de acceso a la información y/o cargo de presentación; no obstante, se tiene certeza de su recepción por parte de la entidad, toda vez que de autos se aprecia que dio respuesta a la misma mediante el correo electrónico de fecha 6 de noviembre de 2023.

² Texto del requerimiento extraído de la respuesta emitida por la entidad y del recurso de apelación.

“Reservado” con Resolución Ministerial N° 640-2021/MINSA, y que motivo a su vez la emisión de la Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa (...).”

*En tal sentido, se le comunica la denegatoria a su pedido, dentro de los alcances de la excepción prevista en el artículo 16 del TUO de la Ley N° 27806. Se adjunta la Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N° 004-2022- CG/SIE.
(...)” [sic]*

Con fecha 21 de noviembre de 2023, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando entre otros argumentos lo siguiente:

“(...)”

Que, con relación a ello mediante correo electrónico de fecha 6 de noviembre de 2023, se hizo de nuestro conocimiento que la Sub Gerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa, en su calidad de Unidad Orgánica informó que:

«[El] informe de auditoría solicitado (así como sus apéndices y papeles de trabajo generados) ha sido clasificado con carácter de “Reservado”, mediante Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N.º 004-2022- CG/SIE de 15 de marzo de 2022, (...).” Asimismo, la citada unidad orgánica ha indicado que “(...) el Informe de Auditoría N.º 217-2022-CG/SIE-AC, es el resultado de la ejecución de la Auditoría de cumplimiento al proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2, cuyo objetivo era el determinar si dicho proceso se efectuó conforme a lo establecido en la normativa aplicable y las disposiciones internas, asunto que fuera clasificado como “Reservado” con Resolución Ministerial N.º 640-2021/MINSA, y que motivo a su vez la emisión de la Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa (...).»

Que, con relación a ello, cabe recordar que de conformidad con lo dispuesto con el Art. 13°, segundo párrafo, del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la denegatoria de acceso a la información debe ser debidamente fundamentada por las excepciones previstas en los Arts. 15 al 17 de dicho Cuerpo Normativo; siendo que, en lo que atañe a la información clasificada como reservada, debe ceñirse estrictamente a los supuestos establecidos en el Art. 16° de la Ley.

Que, al precitado correo electrónico se adjuntó la Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N.º 004-2022-CG/SIE, del 15 de marzo de 2022, en donde se consigna como motivación de la clasificación como reservada, entre otros, del Informe de Auditoría N.º 217-2022-CG/SIE-AC “Proceso de Negociación, Adquisición y Ejecución de Vacunas contra el SARS-COV-2 (Primer Lote)”, y de su documentación anexa:

«Que, en el documento de visto se sugiere la clasificación con carácter de “Reservado” de los Informes de Auditoría N.º 00216 y N.º 00217-2022-CG/SIE-AC denominados “Proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2 (Primer lote)”, con ciento treinta y nueve (139) apéndices c/u y los respectivos papeles de trabajo generados en el desarrollo de la auditoría.

Que, los informes antes citados contienen información y hacen referencia a documentación, previamente clasificada como "Reservada" por el Ministerio de Salud mediante Resolución Ministerial N.º 640-2021/MINSA de 18 de mayo de 2021, por lo que debe procederse a su clasificación de conformidad con lo establecido en los numerales 6.2.1, 6.4.1 y Anexo 2 del "Manual de Documentos de Acceso Restringido de la Contraloría General de la República", aprobado con Resolución de Contraloría N.º 091-2004-CG de 12 de marzo de 2004 y sus modificatorias, concordante con el artículo 16º del Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27806 - Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N.º 021-2019-JUS».

Que, llegados a este punto, cabe recordar que el Art. 139º, Inc. 5, de la Constitución Política del Estado consagra a la motivación escrita de las resoluciones judiciales como uno de los principios y derechos de la función jurisdiccional (...)

(...)

Que, en el caso del Procedimiento Administrativo Sancionador, tal como se desprende de los Art. IV, Inc. 1, Num. 1.2, del Título Preliminar y el 3º, Inc. 4, del TUO de la Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N.º 004-2019-JUS, la motivación no solo es uno de los derechos y garantías del debido procedimiento administrativo, sino también constituye uno de los requisitos de validez del acto administrativo, según el cual este debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico (...)

(...)

Que, por su parte, a tenor de lo previsto en el Art. 6º, Num. 6.1 y 6.3, del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, la motivación debe comprender tanto la relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico como la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado, no siendo admisibles como motivación: la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o fórmulas vagas, contradictorias o insuficientes que no resulten esclarecedoras para la motivación del acto (...)

(...)

Que, no obstante, en el presente caso para calificar como reservada la información solicitada se citan únicamente informes y resoluciones de la misma entidad que la denegó, vale decir, la Contraloría General de la República; hecho que constituye una infracción al deber de motivación de las resoluciones administrativas y, concretamente, vulnera el Art. 13º del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, que establece el deber de motivación de la denegatoria de acceso a la información pública, lo que implica como solo citar los hechos relacionados con la solicitud y enumerar disposiciones legales e informes internos que supuestamente determinaron la decisión desestimatoria de la entidad, sino cómo ellas determinan que existe una subsunción clara y específica en los supuestos de Reserva de Información previstos en el Art. 16º de dicho Cuerpo Normativo." [sic]

Mediante la RESOLUCIÓN N° 004288-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 29 de noviembre de 2023³, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio y se

³ Notificada a la entidad el 11 de diciembre de 2023. Debiendo considerarse que, si bien la notificación fue efectuada el 6 de diciembre de 2023, esta fue registrada por la entidad a horas 17:53, por lo tanto, esta instancia considera que para efectos de conteo de plazos esta rige desde el día siguiente hábil.

requirió a la entidad que en un plazo de cuatro (4) días hábiles remita el expediente administrativo correspondiente y formule sus descargos.

En atención a ello, con fecha 14 de diciembre de 2023, la Procuradora Pública Adjunta de la entidad se apersonó al presente procedimiento, remitió el expediente administrativo requerido y formulo los siguientes descargos:

“(...)

12. Ante la resolución que declara admitir a trámite el recurso de apelación, se solicitó los descargos a la Subgerencia de Control del Sector Seguridad Interna y Externa a través del Memorando N° 003193-2023-CG/GCOC, la citada unidad orgánica mediante Memorando N° 000760-2023-CG/SIE y Hoja Informativa N° 000057-2023-CG/SIE-JSG, ha formulado los siguientes descargos:

“2.1 (...) el pedido de acceso a la información pública formulada por el ciudadano Jorge Arturo Jarama Alván, con fecha 23 de octubre de 2023, recaía sobre el Informe de auditoría N° 217-2022-CG/SIE-AC “Proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2 (Primer lote)”, el que, conforme se comunicó a la Gerencia de Comunicación Corporativa con Memorandos N°s 630 y 659-2023-CG/SIE, se denegaba en mérito a que el citado Informe fue expresamente clasificado como “Reservado”, con Resolución de Subgerencia de Control del Sector Seguridad Interna y Externa N° 004-2022-CG/SIE de 15 de marzo de 2022.

2.2 La precitada Resolución de clasificación, que se adjuntó a los memorandos N°s 630 y 659-2023-CG/SIE, señala expresamente que “...los informes antes citados contienen información y hacen referencia a documentación previamente clasificada como “Reservada” por el Ministerio de Salud mediante Resolución Ministerial N° 640- 2021/MINSA de 18 de mayo de 2021...”

2.3 Ahora bien, el Informe de Auditoría N° 217-2022-CG/SIE-AC, es el resultado de la ejecución de la Auditoría de cumplimiento al proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2, cuyo objetivo era el determinar si dicho proceso se efectuó conforme a lo establecido en la normativa aplicable y las disposiciones internas, asunto que, como ya se señaló, fuera clasificado como “Reservado” con Resolución Ministerial N° 640-2021/MINSA, y que motivó a su vez la emisión de la Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N° 004-2022-CG/SIE de 15 de marzo de 2022, clasificando como “Reservado” el citado Informe de Auditoría, incluidos sus apéndices y papeles de trabajo.

2.4 Cabe señalar que, la emisión de la Resolución N° 004-2022-CG/SIE, de clasificación de Secreto del Informe de Auditoría aludido, se sustentó en la Hoja Informativa N° 0007-2022-CG/SIE-LPR, señalada en los vistos del acto resolutorio y que recoge a su vez la necesidad formulada por la Comisión Auditora a cargo de la ejecución del servicio de control posterior en la modalidad de auditoría de cumplimiento al “Proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2 (Primer lote)”, que con Hoja Informativa N° 0006-2022-CG/SIE-JFC, precisa que, el pedido corresponde al inciso 2 el artículo 16 del TUO de la Ley de

Transparencia y acceso a la información pública, que establece: **“Artículo 16.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información reservada.** El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la información clasificada como reservada. En consecuencia, la excepción comprende únicamente los siguientes supuestos (...) 2. Por razones de seguridad nacional y de eficacia de la acción externa del Estado, se considerará información clasificada en el ámbito de las relaciones externas del Estado, toda aquella cuya revelación originaría un riesgo a la seguridad e integridad territorial del Estado y la defensa nacional en el ámbito externo, al curso de las negociaciones internacionales y/o la subsistencia del sistema democrático. Estas excepciones son las siguientes: a) Elementos de las negociaciones internacionales que de revelarse perjudicarían los procesos negociadores o alterarían los acuerdos adoptados, no serán públicos por lo menos en el curso de las mismas.”

2.5 En ese sentido y como lo señaláramos inicialmente, la información que sirvió de insumo para la elaboración del Informe de Auditoría N° 217-2022-CG/SIE-AC “Proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2 (Primer lote), tuvo como sustento aquella que fue previamente clasificada como Reservada por el Ministerio de Salud mediante Resolución Ministerial N° 640- 2021/MINSA de 18 de mayo de 2021, que resolvió:

“Artículo 1.- Clasificar como información reservada en el Ministerio de Salud, independientemente del tipo de soporte en el que se encuentre contenida, a aquella que se emita en la etapa de negociación, contratación y ejecución contractual para la adquisición de la vacuna contra la COVID-19. Esta información se encuentra contenida en el Anexo de la presente resolución.

Artículo 2.- Disponer que la información mantiene la condición de reservada hasta que operen las cláusulas contractuales de extinción de reserva o confidencialidad de la información, se libere antes la misma o una sección de ella, por acuerdo de las partes intervinientes en los contratos, convenios o acuerdos suscritos por el Ministerio de Salud para la compra de vacunas contra la COVID-19, o se extinga el riesgo de perjudicar la acción del Estado en el objetivo de vacunar a la población contra la COVID-19, en el curso de los procesos negociadores o la ejecución de dichos contratos, convenios o acuerdos.

Artículo 3.- Disponer que la información detallada en el Anexo de la presente resolución está a disposición de alguna Comisión Investigadora del Congreso de la República, el Poder Judicial, el Contralor General de la República, el Defensor del Pueblo y el Superintendente de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, conforme a lo dispuesto en el artículo 18 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado el Decreto Supremo N° 021-2019- JUS, siempre que actúen en el marco de sus funciones y competencias.
(...)”

2.6 El Anexo al que hace referencia la Resolución Ministerial N° 640-2021/MINSA, detalla la siguiente información:

ANEXO DE LA RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 640-2021-MINSA

- a) Contratos, convenios y acuerdos suscritos por el Ministerio de Salud para la compra de vacunas contra la COVID-19, así como sus respectivas adendas y similares.
- b) Acuerdos de confidencialidad suscritos por el Ministerio de Salud para la compra de vacunas contra la COVID-19.
- c) Los informes sustentatorios para la suscripción de los contratos, convenios y acuerdos para la compra de vacunas contra la COVID-19; así como para sus respectivas adendas y similares.
- d) Los informes sustentatorios para la suscripción de los acuerdos de confidencialidad para la compra de vacunas contra la COVID-19.
- e) La información generada en la etapa de negociación.
- f) La información generada como sustento para la gestión de importación de las vacunas a cargo del Centro Nacional de Abastecimiento de Recursos Estratégicos en Salud (CENARES).
- g) La información generada para la contratación de seguros a cargo del Ministerio de Salud.
- h) La información generada para el otorgamiento del Registro Sanitario Condicional y Autorización Excepcional para la importación y uso de vacunas.
- i) La información generada para el financiamiento de la adquisición de las vacunas y gastos relacionados establecidos en el contrato, convenio o acuerdo.
- j) La información generada para las transacciones de los pagos realizados a los laboratorios.
- k) La información generada para la ejecución de los acuerdos de confidencialidad y de adquisición.
- l) Cualquier otro documento en el que se reproduzca total o parcialmente la información referida en los literales a) al k).

Fuente: Anexo de la Resolución Ministerial N° 640-2021/MINSA de 18 de mayo de 2021.

2.7 Ahora bien, visto el recurso de apelación del ciudadano Jorge Arturo Jarama Alván, respecto a la denegatoria de la información solicitada, esto es, el Informe de Auditoría N° 217-2022-CG/SIE-AC, se advierte que cuestiona la motivación de la respuesta formulada por esta Entidad Fiscalizadora Superior al señalar que, "en el presente caso para calificar como reservada la información solicitada se citan únicamente informes y resoluciones de la misma entidad que la denegó, vale decir, la Contraloría General de la República; hecho que constituye una infracción al deber de motivación de las resoluciones administrativas y, concretamente, vulnera el Art. 13° del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, que establece el deber de motivación de la denegatoria de acceso a la información pública, lo que implica no solo citar los hechos relacionados con la solicitud y enumerar disposiciones legales e informes internos que supuestamente determinaron la decisión desestimatoria de la entidad, sino cómo ellas determinan que existe una subsunción clara y específica en los supuestos de Reserva de Información previstos en el Art. 16° de dicho Cuerpo Normativo.

2.8 Sin embargo, conforme se ha señalado en los numerales que anteceden, la información proporcionada a la Gerencia de Comunicación Corporativa y que sustenta por parte de esta SIE la atención al pedido de acceso a la información pública, no solo se sustenta, como señala el apelante, en informes y resoluciones emitidos por esta Entidad Fiscalizadora Superior,

sino que y sobre todo, se hace mención a un acto resolutivo primigenio, que es, la Resolución Ministerial N° 640-2021/MINSA, por la que el Ministerio de Salud resuelve clasificar como Reservada toda la información que se emita en la etapa de negociación, contratación y ejecución contractual para la adquisición de la vacuna contra la COVID-19, cuyo detalle aparece también en el Anexo de la misma resolución. (...).”.

13. Tal como se observa, la Subgerencia de Control del Sector Seguridad Interna y Externa ha acreditado la denegatoria de la información a través de la Resolución de la Sugerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N° 004-2022-CG/SIE.

14. **Sobre la información contenida en la excepción contenida en el literal a) del numeral 2 correspondiente al artículo 16 de la Ley de Transparencia.**

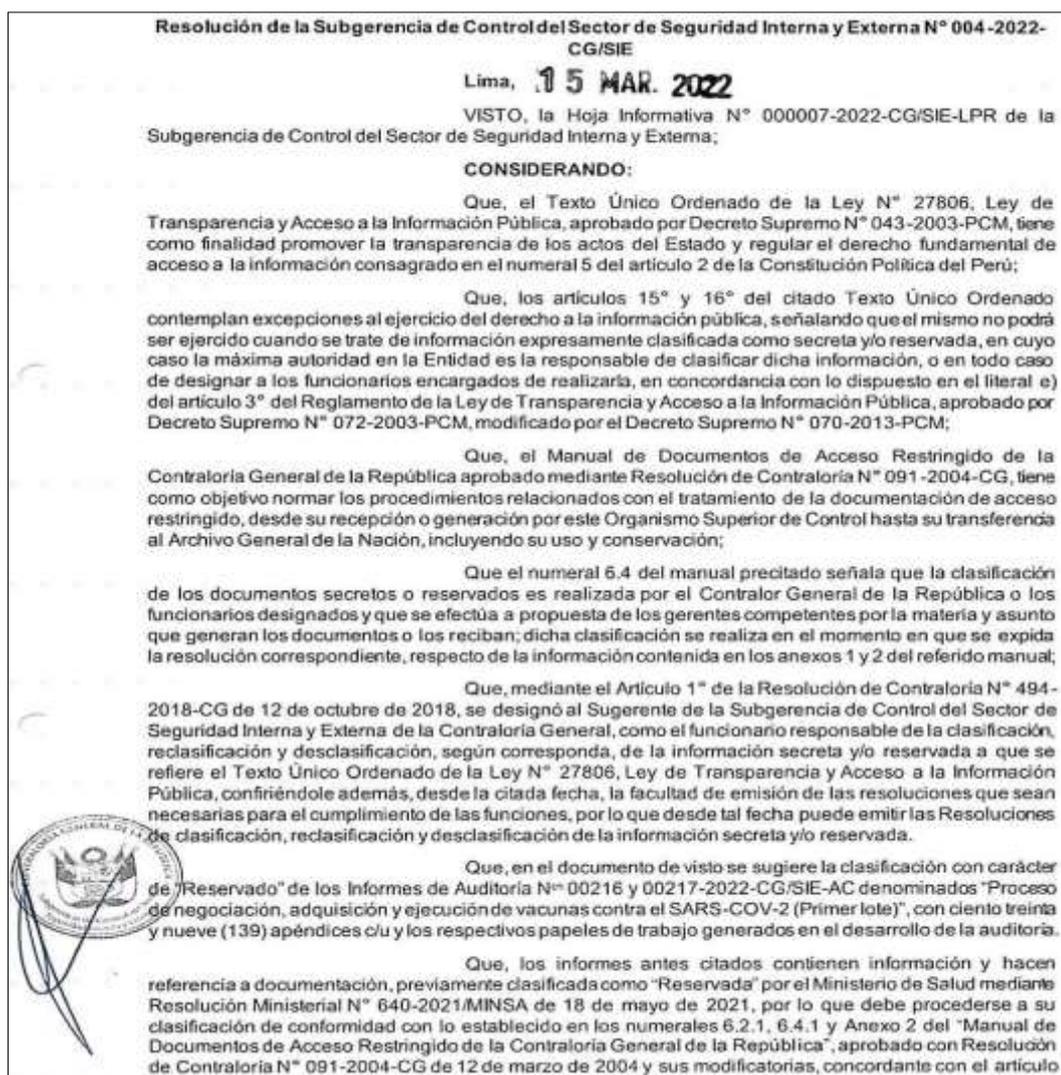
➤ El artículo 16 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública aprobada por Decreto Supremo N° 021-2019-JUS, señala que “El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la información clasificada como reservada. En consecuencia, la excepción comprende únicamente los siguientes supuestos: (...) 2. Por razones de seguridad nacional y de eficacia de la acción externa del Estado, se considerará información clasificada en el ámbito de las relaciones externas del Estado, toda aquella cuya revelación originaría un riesgo a la seguridad e integridad territorial del Estado y la defensa nacional en el ámbito externo, al curso de las negociaciones internacionales y/o la subsistencia del sistema democrático. Estas excepciones son las siguientes: a) Elementos de las negociaciones internacionales que de revelarse perjudicarían los procesos menos en el curso de las mismas. (...). En los casos contenidos en este artículo los responsables de la clasificación son los titulares del sector correspondiente o los funcionarios designados por éste. Una vez que desaparezca la causa que motivó la clasificación, la información reservada es de acceso público”.

➤ Así pues, la excepción contenida en el literal a) del numeral 2 del artículo 16 de la Ley de Transparencia, establece como información reservada los “Elementos de las negociaciones internacionales que de revelarse perjudicarían los procesos negociadores o alterarían los acuerdos adoptados, no serán públicos por lo menos en el curso de las mismas”; sin embargo, resulta oportuno resaltar que, en el mismo artículo 16 invocado por la entidad, se menciona expresamente: “En los casos contenidos en este artículo los responsables de la clasificación son los titulares del sector correspondiente o los funcionarios designados por éste. Una vez que desaparezca la causa que motivó la clasificación, la información reservada es de acceso público”.

➤ Cabe indicar que la aplicación de la excepción invocada requiere, en principio, de dos (2) condiciones, siendo la primera la que se encuentra en el enunciado que recoge las excepciones: “El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la información clasificada como reservada”; esto es, que no se puede acceder a documentación que haya sido clasificada como reservada, mientras que,

por otra parte, señala a quien corresponde efectuar dicha clasificación, conforme el siguiente texto: “En los casos contenidos en este artículo los responsables de la clasificación son los titulares del sector correspondiente o los funcionarios designados por éste. Una vez que desaparezca la causa que motivó la clasificación, la información reservada es de acceso público”.

- Asimismo, el artículo 21 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, señala que las entidades que produzcan o posean información de acceso restringido llevarán un registro de la misma, el cual se dividirá en información secreta e información reservada, registro que comprende el número de resolución del titular del sector o del pliego y la fecha de resolución por la cual se le otorgó dicho carácter, entre otra información relacionada con dicha clasificación.
- Siguiendo esa línea, se debe indicar que la Subgerencia de Control del Sector Seguridad Interna y Externa, a través de la Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N° 004-2022-CG/SIE, clasifica la información requerida con el carácter de reservado, conforme al supuesto de excepción contenido en el artículo 16 del TUO de la Ley N° 27806.



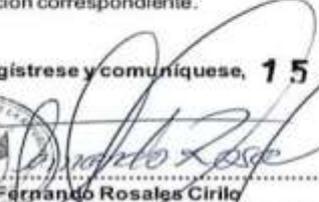
SE RESUELVE:

Artículo Primero. - Clasificar con carácter de "RESERVADO", los informes de Auditoría N^{os} 00216 y 00217-2022-CG/SIE-AC denominados "Proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2 (Primer lote)", con ciento treinta y nueve (139) apéndices c/u y los respectivos papeles de trabajo generados en el desarrollo de la auditoría.

Artículo Segundo. - Registrar la clasificación con carácter de "RESERVADO", de los informes referidos en el artículo primero de la presente Resolución, en el Registro de Documentos Secretos y Reservados de la Contraloría General de la República.

Artículo Tercero. - Remitir para custodia en el archivo de seguridad del Archivo Central de la Contraloría General de la República, los Informes referidos en el artículo primero de la presente Resolución y documentación correspondiente.

Regístrese y comuníquese, **15 MAR 2022**



Fernando Rosales Cirilo
Subgerente de la Subgerencia de Control del Sector de
Seguridad Interna y Externa
Contraloría General de la República

(...)

15. *En suma, se debe indicar que mi representada ha acreditado fehacientemente que la información solicitada ha sido clasificada como "reservada" a través de la Resolución de la Sugerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N° 004-2022-CG/SIE, de acuerdo al marco legal aplicable, tal como lo exige el Tribunal Constitucional en el antes citado Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, el cual señala que la carga de la prueba de mantener en reserva el acceso a la información se encuentra a cargo de las entidades que la poseen.*
16. *Finalmente, se debe señalar que el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, a través de Resolución de Sala Plena N° 000001-2022-SP, rectificadora por la Resolución de Sala Plena N° 000001-2023-JUS/TTAIP-SP, ha valorado que la acreditación de la denegatoria de la información de carácter reservada es mediante una resolución; lo que se hizo a través de la comunicación electrónica de fecha **06 de noviembre de 2023**, que trasladó al ciudadano la resolución que califica la información requerida como "reservada"; razón por la cual, dicho órgano resolutivo deberá tener en cuenta lo argumentado y declarar infundado el recurso de apelación.*

(...)" [sic]

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-JUS⁴, establece que toda información que posea el Estado se presume

⁴ En adelante, Ley de Transparencia.

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, dicho artículo precisa que 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, 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.

Asimismo, el literal a) correspondiente al numeral 2 del artículo 16 de la referida Ley de Transparencia, establece que el derecho de acceso a la información no podrá ser ejercido respecto de la información clasificada como reservada, agregando que dicha excepción comprende únicamente aquella que por razones de seguridad nacional y de eficacia de la acción externa del Estado, se considerará información clasificada en el ámbito de las relaciones externas del Estado, toda aquella cuya revelación originaría un riesgo a la seguridad e integridad territorial del Estado y la defensa nacional en el ámbito externo, al curso de las negociaciones internacionales y/o la subsistencia del sistema democrático, siendo una de las excepciones, los elementos de las negociaciones internacionales que de revelarse perjudicarían los procesos negociadores o alterarían los acuerdos adoptados, no serán públicos por lo menos en el curso de las mismas.

Agrega el último párrafo del citado artículo 16 que, en los supuestos contemplados en dicho artículo los responsables de la clasificación son los titulares del sector correspondiente o los funcionarios designados por éste, precisando que una vez que desaparezca la causa que motivó la clasificación, la información reservada es de acceso público.

En esa línea, el artículo 21 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁵ señala que las entidades que produzcan o posean información de acceso restringido llevarán un registro de la misma, el cual se dividirá en información secreta e información reservada. Asimismo, que en el registro deberán consignar los siguientes datos: **a.** *El número de resolución del titular del sector o del pliego, según corresponda, y la fecha de la resolución por la cual se le otorga dicho carácter;* **b.** *El número de la resolución la fecha de expedición y la vigencia del mandato cuando el titular del sector o pliego, según corresponda, hubiese designado un funcionario de la entidad para realizar la labor de clasificación de la información restringida;* **c.** *El nombre o la denominación asignada, así como el código que se le da a la información con el objeto de proteger su contenido, el mismo que deberá estar reproducido en el documento protegido, con el objeto del cotejo respectivo para el momento que se produzca la correspondiente desclasificación;* **d.** *La fecha y la resolución por la cual el titular del sector o pliego, según corresponda,*

⁵ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

prorrogó el carácter secreto de la información, por considerar que su divulgación podría poner en riesgo la seguridad de las personas, la integridad territorial y/o la subsistencia del régimen democrático, cuando ello corresponda; e. El número, tipo de documento y la fecha con que se fundamentó ante el Consejo de Ministros el mantenimiento del carácter restringido de la información, cuando ello corresponda; y, f. La fecha y la resolución de desclasificación de la información de carácter reservado en el caso que hubiera desaparecido la causa que motivó su clasificación, cuando ello corresponda.

Finalmente, el artículo 5 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 Intereses⁶, establece que, los sectores vinculados a las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 de la Ley de Transparencia elaboran, de forma conjunta con la Autoridad, lineamientos para la clasificación y desclasificación de la información que se considere confidencial, secreta o reservada. Dichos lineamientos son aprobados a través de Decreto Supremo con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, el Ministro de Justicia y Derechos Humanos y el Ministro de Economía y Finanzas.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información solicitada por la recurrente se considera reservada conforme al literal a) del numeral 2 del artículo 16 de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

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, en concordancia con el Principio de Publicidad citado y 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:

⁶ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

“(...) 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.

En el caso de autos, el recurrente requirió a la entidad *“(...) informe de auditoría N° 217- 2022-CG/SIE-AC (...) "proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el sars-cov-2 (primer lote). (...)”*, por su parte, la entidad no ha negado la existencia de la información; por el contrario, mediante el correo electrónico de fecha 6 de noviembre de 2023, la Subgerencia de Control del Sector Seguridad Interna y Externa ha señalado que *“(...) que el informe de auditoría solicitado (así como sus apéndices y papeles de trabajo generados) ha sido clasificado con carácter de “Reservado”, mediante Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N° 004-2022-CG/SIE de 15 de marzo de 2022, (...)”*. Asimismo, la citada unidad orgánica ha indicado que *“(...) el Informe de Auditoría N° 217-2022-CG/SIE-AC, es el resultado de la ejecución de la Auditoría de cumplimiento al proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2, cuyo objetivo era el determinar si dicho proceso se efectuó conforme a lo establecido*

en la normativa aplicable y las disposiciones internas, asunto que fuera clasificado como “Reservado” con Resolución Ministerial N° 640-2021/MINSA, y que motivo a su vez la emisión de la Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa (...).” Ante ello el recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis al estar disconforme con la repuesta emitida por la entidad. Asimismo, a nivel de descargos la entidad se ratificó en la denegatoria de la información solicitada, reiterando que la misma tiene carácter reservado en virtud del literal a) del numeral 2 del artículo 16 de la Ley de Transparencia.

Siendo ello así, en tanto, la entidad no negó la existencia en su poder de la información requerida, corresponde analizar si la respuesta emitida por la entidad se ajusta a la Ley de Transparencia.

Al respecto, cabe indicar en cuanto a la excepción alegada por la entidad, es importante tener en consideración lo dispuesto en el literal a) del numeral 2 del artículo 16 de la Ley de Transparencia, el cual establece lo siguiente:

“Artículo 16.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información reservada

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la información clasificada como reservada. En consecuencia la excepción comprende únicamente los siguientes supuestos: (...).”

Es importante resaltar que la propia Ley de Transparencia señala que no es posible que los ciudadanos accedan a la información clasificada como reservada, por lo que es importante resaltar que aquella que goza de la mencionada clasificación, se encuentra debidamente protegida conforme a lo expuesto en el citado cuerpo legal.

En esa línea, agrega el referido artículo 16 lo siguiente, detallando los supuestos de información reservada:

“2. Por razones de seguridad nacional y de eficacia de la acción externa del Estado, se considerará información clasificada en el ámbito de las relaciones externas del Estado, toda aquella cuya revelación originaría un riesgo a la seguridad e integridad territorial del Estado y la defensa nacional en el ámbito externo, al curso de las negociaciones internacionales y/o la subsistencia del sistema democrático. Estas excepciones son las siguientes:

a) Elementos de las negociaciones internacionales que de revelarse perjudicarían los procesos negociadores o alterarían los acuerdos adoptados, no serán públicos por lo menos en el curso de las mismas”.
(subrayado agregado)

En este contexto, el propio artículo 16 de la Ley de Transparencia agrega que *“En los casos contenidos en este artículo los responsables de la clasificación son los titulares del sector correspondiente o los funcionarios designados por éste. Una vez que desaparezca la causa que motivó la clasificación, la información reservada es de acceso público”.*

Sobre el particular, es preciso señalar que el artículo 21 del Reglamento de la Ley de Transparencia establece lo siguiente:

“Artículo 21.- Registro

Aquellas entidades que produzcan o posean información de acceso restringido llevarán un Registro de la misma, el cual se dividirá en información secreta e información reservada.

En el Registro deberán consignarse los siguientes datos, de acuerdo a su clasificación:

a. El número de la Resolución del titular del sector o del pliego, según corresponda, y la fecha de la Resolución por la cual se le otorgó dicho carácter;

b. El número de la Resolución, la fecha de expedición y la vigencia del mandato cuando el titular del sector o pliego, según corresponda, hubiese designado un funcionario de la Entidad para realizar la labor de clasificación de la información restringida;

c. El nombre o la denominación asignada, así como el código que se da a la información con el objeto de proteger su contenido, el mismo que deberá estar reproducido en el documento protegido, con el objeto del cotejo respectivo para el momento en que se produzca la correspondiente desclasificación; (...)” (subrayado agregado).

De las normas citadas se desprende que cuando una entidad alega que determinada información no puede entregarse por encontrarse clasificada como secreta o reservada, la misma se encuentra en la obligación de acreditar que la información se encuentra expresamente clasificada como secreta o reservada, y que dicho acto de clasificación debe cumplir con determinados requisitos, como que la misma haya sido aprobada mediante una resolución del titular del sector o pliego, o funcionario designado por éste, y que la misma se encuentre consignada en el registro correspondiente, en el cual se especifique el número de resolución del titular del sector o del pliego y la fecha de resolución por la cual se le otorgó dicho carácter, entre otra información relacionada con dicha clasificación.

Adicionalmente a de ello, cabe señalar que el Tribunal Constitucional en el Fundamento 33 de la sentencia del Pleno Jurisdiccional recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, ha precisado que la clasificación de la información no solo debe ser nominal, sino que debe estar adecuadamente motivada en los supuestos de excepción establecidos en la Ley de Transparencia:

“Como ya se ha explicado antes y así se desprende del respectivo mandato constitucional y legal, la regla general en nuestro ordenamiento jurídico es la publicidad de la información financiada por el presupuesto público, de modo que la Administración tiene la obligación de hacer pública tal información. Las excepciones son aquellas expresa y únicamente contenidas en los artículos 15, 16 y 17 del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, e incluso dichas excepciones se aplican de modo restrictivo y sólo cuando la Administración ha justificado o motivado su clasificación como secreta, reservada o confidencial. Si no se ha justificado debidamente la respectiva clasificación carece de efectos la sola nominación formal (colocación de sellos con las expresiones "secreto" o "reservado"), debiendo en todo caso ser la última instancia administrativa en materia de transparencia y acceso a la información pública la encargada de examinar si la información calificada de secreta o reservada reviste realmente o no tal carácter” (subrayado agregado).

De las normas y la jurisprudencia citadas se desprende que cuando una entidad alega que determinada información no puede entregarse por encontrarse

clasificada como secreta o reservada, la misma se encuentra en la obligación de sustentar debidamente por qué la información solicitada se encuadra en alguno de los supuestos de excepción previstos en los artículos 15 o 16 de la Ley de Transparencia, no bastando para ello la alusión genérica a dichos preceptos normativos, sino que es preciso que se especifiquen las razones por las cuales la documentación solicitada cumple con los distintos elementos que componen la excepción invocada.

En cuanto a ello, esta instancia advierte que, mediante la Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N° 004-2022-CG/SIE de fecha 15 de marzo de 2022, el Subgerente de la aludida dependencia, con la facultad delegada mediante el Artículo 1 de la Resolución de Contraloría N° 494-2018-CG, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, resolvió expresamente lo siguiente:

“(…)

Que, mediante el Artículo 1° de la Resolución de Contraloría N° 494-2018-CG de 12 de octubre de 2018, se designó al Sugerente de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa de la Contraloría General, como el funcionario responsable de la clasificación, reclasificación y desclasificación, según corresponda, de la información secreta y/o reservada a que se refiere el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, confiriéndole además, desde la citada fecha, la facultad de emisión de las resoluciones que sean necesarias para el cumplimiento de las funciones, por lo que desde tal fecha puede emitir las Resoluciones de Clasificación, reclasificación y desclasificación de la información secreta y/o reservada.

Que, en el documento de visto [Hoja informativa 000007-202-CG/SIE-LPR de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa] se sugiere la clasificación con carácter de ‘Reservado’ de los Informes de Auditoría N°s 00216 y 00217-2022-CG/SIE-AC denominados ‘Proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2 (Primer lote)’, con ciento treinta y nueve (139) apéndices c/u y los respectivos papeles de trabajo generados en el desarrollo de la auditoría.

Que, los informes antes citados contienen información y hacen referencia a documentación, previamente clasificada como ‘Reservada’ por el Ministerio de Salud mediante Resolución Ministerial N° 640-2021/MINSA de 18 de mayo de 2021, por lo que debe procederse a su clasificación de conformidad con lo establecido en los numerales 6.2.1, 6.4.1 y Anexo 2 del ‘Manual de Documentos de Acceso Restringido de la Contraloría General de la República’, aprobado con Resolución de Contraloría N° 091-2004-CG de 12 de marzo de 2004 y sus modificatorias, concordante con el artículo 16° 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.

En uso de la facultad delegada mediante el Artículo 1° de la Resolución de Contraloría N° 494-2018-CG, en concordancia con lo establecido en el artículo 32° de la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República y de conformidad con el 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;

SE RESUELVE:

Artículo Primero. - Clasificar con carácter de 'RESERVADO', los Informes de Auditoría N°s 00216 y 00217-2022-CG/SIE-AC denominados 'Proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2 (Primer lote)', con ciento treinta y nueve (139) apéndices c/u y los respectivos papeles de trabajo generados en el desarrollo de la auditoría.

Artículo Segundo.- Registrar la clasificación con carácter de "RESERVADO", de los informes referidos en el artículo primero de la presente Resolución, en el Registro de Documentos Secretos y Reservados de la Contraloría General de la República.

Artículo tercero.- Remitir para custodia en el archivo de seguridad de Archivo Central de la Contraloría General de la República los informes referidos en el artículo primero de la presente resolución y documentación correspondiente". (subrayado y resaltado agregado).

En dicho contexto, se advierte que conforme lo dispone el artículo 16 de la Ley de Transparencia, la referida Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N° 004-2022-CG/SIE ha sido suscrita por la autoridad delegada por el titular de la entidad; es decir, por el subgerente de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa, motivo por el cual reúne las condiciones establecidas en el citado cuerpo legal para proceder con la clasificación de información reservada por parte de las entidades del Estado.

En virtud a ello, se advierte que el Informe de Auditoría N° 00217-2022-CG/SIE-AC ha sido clasificado de manera expresa como información reservada en el artículo primero de la Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N° 004-2022-CG/SIE de fecha 15 de marzo de 2022.

No obstante, respecto a la mencionada clasificación del aludido Informe de Auditoría N° 00217-2022-CG/SIE-AC denominado 'Proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2 (Primer lote)', que justamente el recurrente requiere en la solicitud materia de evaluación de presente expediente, esta instancia aprecia que la citada Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N° 004-2022-CG/SIE efectúa una motivación de la clasificación por remisión⁷; puesto que en la parte considerativa señala lo siguiente: "los informes antes citados contienen información y hacen referencia a documentación, previamente clasificada como 'Reservada' por el Ministerio de Salud mediante Resolución Ministerial N° 640-2021/MINSA de 18 de mayo de 2021, por lo que debe procederse a su clasificación de conformidad con lo establecido en los numerales 6.2.1, 6.4.1 y Anexo 2 del "Manual de Documentos de Acceso Restringido de la Contraloría General de la República".

Siendo esto así, la motivación de la resolución emitida por la entidad, se sustenta en el contenido y alcance de la Resolución Ministerial N° 640-2021/MINSA, por lo que la evaluación del antes citado sentido y alcance debe necesariamente comprender lo dispuesto en la referida resolución ministerial.

⁷ Conforme a lo dispuesto, en el numeral 6.2 del TUO de la Ley N° 27444, que señala:

(...)

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.

En cuanto a ello, esta instancia advierte que mediante la aludida Resolución Ministerial N° 640-2021/MINSA denominada “*Clasifican como información reservada en el Ministerio de Salud a aquella que se emita en la etapa de negociación, contratación y ejecución contractual para la adquisición de la vacuna contra la COVID-19 y dictan diversas disposiciones*”, publicada el 19 de mayo de 2021, el MINSA realizó la clasificación de reservada de aquella información que se emita en la etapa de negociación, contratación y ejecución contractual para la adquisición de la vacuna contra la COVID-19 en aplicación de la excepción prevista en el literal a) del inciso 2 de la Ley de Transparencia.

Asimismo, se advierte que en dicha Resolución Ministerial 640-2021/MINSA se ha sustentado la clasificación de la información como reservada, señalando expresamente lo siguiente:

“Que, el Gobierno peruano ha negociado y suscrito instrumentos de compra de vacunas contra la COVID -19 con distintos laboratorios a nivel mundial, a fin de lograr el acceso de la población peruana a las mencionadas vacunas y así garantizar el derecho a la salud de la ciudadanía, los cuales contienen cláusulas de confidencialidad aplicables al desarrollo de las negociaciones y a los acuerdos definitivos que alcancen con el Gobierno peruano, así como a la documentación de respaldo técnico legal, informes, opiniones, entre otros, relacionados con dichos acuerdos;

Que, mediante OF. RE (ADM) N° 2-7-A/72 el Ministerio de Relaciones Exteriores ha señalado la existencia de obligaciones de confidencialidad previstas en los contratos para el suministro de vacunas contra la COVID-19 con las distintas empresas farmacéuticas, así como en los acuerdos de confidencialidad con las mismas. En ese sentido, precisa que, ante un eventual incumplimiento de dichas obligaciones, las contrapartes podrían emprender procedimientos arbitrales contra el Estado peruano, en los cuales se determinará la responsabilidad de éste y se fijarían indemnizaciones por el perjuicio que pudiera haberse causado a raíz de la divulgación de información confidencial. Asimismo, en el caso de contratos que estuvieran en ejecución, un incumplimiento de las obligaciones de confidencialidad podría conducir a una interrupción en el suministro de las vacunas e, incluso, a la resolución de dichos contratos;

Que, del mismo modo, el Ministerio de Relaciones Exteriores resalta que, la vulneración de las obligaciones de confidencialidad en un caso concreto podría tener igualmente un impacto muy negativo en las negociaciones presentes o futuras del Gobierno del Perú con el laboratorio respectivo o con otras empresas farmacéuticas, puesto que, estas últimas podrían ver con desconfianza o inquietud la posibilidad de eventuales incumplimientos en relación con obligaciones similares previstas en instrumentos ya suscritos o que el Estado peruano pretendiera celebrar para asegurar la cantidad suficiente de vacunas que permita proteger a nuestra población contra la COVID-19;

Que, en atención a lo señalado, la divulgación de la información contenida en los contratos y acuerdos suscritos por el Ministerio de Salud para la compra de vacunas contra la COVID-19 y la información relacionada a ésta, emitida en la etapa de negociación, contratación y ejecución contractual, perjudicaría los procesos negociadores o alteraría los acuerdos adoptados, poniendo en riesgo el suministro de las vacunas contra la COVID-19; configurándose por tanto, la excepción prevista en el literal a) del inciso 2 del artículo 16 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806;

Que, por lo expuesto, corresponde declarar como información reservada en el Ministerio de Salud y hasta que operen las cláusulas contractuales de

extinción de reserva o confidencialidad de la información, se libere antes la misma o una sección de ella, por acuerdo de las partes intervinientes en los contratos, o se extinga el riesgo de perjudicar la acción del Estado en el objetivo de vacunar a la población contra la COVID-19; independientemente del tipo de soporte en el que se encuentre contenida, a aquella que se emita en la etapa de negociación, contratación y ejecución contractual; sin perjuicio de la información que deba proporcionarse a las entidades señaladas en el numeral 4.2 del artículo 4 del Decreto de Urgencia N° 110-2020;

Con el visado del Director Ejecutivo de la Oficina de Transparencia y Anticorrupción, de la Directora General de la Oficina General de Asesoría Jurídica, de la Secretaria General, del Viceministro de Prestaciones y Aseguramiento en Salud y del Viceministro de Salud Pública;

De conformidad con el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado con Decreto Supremo N° 021-2019-JUS; el Decreto Legislativo N° 1161, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Salud; y, el Decreto Supremo N° 008-2017-SA, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Salud;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Clasificar como información reservada en el Ministerio de Salud, independientemente del tipo de soporte en el que se encuentre contenida, a **aquella que se emita en la etapa de negociación, contratación y ejecución contractual para la adquisición de la vacuna contra la COVID-19. Esta información se encuentra contenida en el Anexo de la presente resolución.**

Artículo 2.- Disponer que la información mantiene la condición de reservada hasta que operen las cláusulas contractuales de extinción de reserva o confidencialidad de la información, se libere antes la misma o una sección de ella, por acuerdo de las partes intervinientes en los contratos, convenios o acuerdos suscritos por el Ministerio de Salud para la compra de vacunas contra la COVID-19, o se extinga el riesgo de perjudicar la acción del Estado en el objetivo de vacunar a la población contra la COVID-19, en el curso de los procesos negociadores o la ejecución de dichos contratos, convenios o acuerdos

Artículo 3.- Disponer que la información detallada en el Anexo de la presente resolución está a disposición de alguna Comisión Investigadora del Congreso de la República, el Poder Judicial, el Contralor General de la República, el Defensor del Pueblo y el Superintendente de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, conforme a lo dispuesto en el artículo 18 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS, siempre que actúen en el marco de sus funciones y competencias". (subrayado agregado)

Asimismo, se aprecia que el Anexo de la Resolución Ministerial señala lo siguiente:

ANEXO DE LA RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 640-2021-MINSA

- a) Contratos, convenios y acuerdos suscritos por el Ministerio de Salud para la compra de vacunas contra la COVID-19, así como sus respectivas adendas y similares.
- b) Acuerdos de confidencialidad suscritos por el Ministerio de Salud para la compra de vacunas contra la COVID-19.
- c) Los informes sustentatorios para la suscripción de los contratos, convenios y acuerdos para la compra de vacunas contra la COVID-19; así como para sus respectivas adendas y similares.
- d) Los informes sustentatorios para la suscripción de los acuerdos de confidencialidad para la compra de vacunas contra la COVID-19.
- e) La información generada en la etapa de negociación.
- f) La información generada como sustento para la gestión de importación de las vacunas a cargo del Centro Nacional de Abastecimiento de Recursos Estratégicos en Salud (CENARES).
- g) La información generada para la contratación de seguros a cargo del Ministerio de Salud.
- h) La información generada para el otorgamiento del Registro Sanitario Condicional y Autorización Excepcional para la importación y uso de vacunas.
- i) La información generada para el financiamiento de la adquisición de las vacunas y gastos relacionados establecidos en el contrato, convenio o acuerdo.
- j) La información generada para las transacciones de los pagos realizados a los laboratorios.
- k) La información generada para la ejecución de los acuerdos de confidencialidad y de adquisición.
- l) Cualquier otro documento en el que se reproduzca total o parcialmente la información referida en los literales a) al k).

En esa línea, en primer lugar, considerando que la recurrente solicita el Informe de Auditoría N° 00217-2022-CG/SIE-AC denominado “Proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2 (Primer lote)”, esta instancia aprecia que la entidad fundamenta su denegatoria de la entrega de la información, señalando que la misma es reservada en aplicación de la excepción establecida en el literal a) del numeral 2) del artículo 16 de la Ley de Transparencia, la cual ha sido clasificada como tal mediante Resolución de la Subgerencia de Control del Sector de Seguridad Interna y Externa N° 004-2022-CG/SIE de fecha 15 de marzo de 2022; la cual, conforme a los hechos expuestos, nos remite a la clasificación con carácter reservado efectuada por la Resolución Ministerial N° 640-2021/MINSA de fecha 18 de mayo de 2021; sin embargo, este colegiado aprecia que de la lectura del listado de información clasificada como reservada contenido en el Anexo de la Resolución Ministerial N° 640-2021-MINSA no se encuentre de manera expresa la información requerida por el recurrente, asimismo, a entidad no ha precisado que literal de dicho Anexo corresponde con la información solicitada, a pesar que las entidades del estado tienen la carga de probar la excepción alegada para la denegatoria de la entrega de la información en su poder; por lo tanto, este colegiado colige que la entidad no ha acreditado que la Resolución Ministerial N° 640-2021-MINSA clasifica como información reservada aquella que ha solicitado la recurrente.

Ahora bien, en segundo lugar, cabe precisar que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información de manera clara y precisa, conforme lo ha señalado el

Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el expediente N° 01797-2002-HD/TC, en el cual dicho Colegiado señaló lo siguiente:

“16. Como ya se ha dejado entrever, a juicio del Tribunal Constitucional, el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que este derecho y los fines que con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregasen cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que, si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa (...)”. (subrayado agregado).

En tal sentido, la obligación de brindar una respuesta clara y precisa a la solicitud de acceso a la información pública no solo resulta exigible cuando se entrega la información requerida, sino también corresponde que la motivación de la denegatoria sea expresada con el sustento pertinente en los hechos y el derecho.

Al respecto, este colegiado considera necesario enfatizar que la motivación que debe contener la respuesta denegatoria de una solicitud de acceso a la información pública debe ser suficiente, en cuanto a los elementos fácticos y jurídicos que la sustentan, en la medida que dicha denegatoria supone una afectación del derecho fundamental de los ciudadanos de acceder a información de carácter público.

Sobre el particular, esta instancia considera necesario resaltar que el literal a) del numeral 2) del artículo 16 de la Ley de Transparencia señala textualmente que tiene carácter reservado la información clasificada como tal, referida a: *“Elementos de las negociaciones internacionales que de revelarse perjudicarían los procesos negociadores o alterarían los acuerdos adoptados, no serán públicos por lo menos en el curso de las mismas”*; y que la Resolución Ministerial N° 640-2021/MINSA motiva la clasificación con carácter reservado de la información que se emita en la etapa de negociación, contratación y ejecución contractual para la adquisición de la vacuna contra la COVID-19, argumentando que la misma corresponde a elementos de negociaciones realizadas por el Gobierno peruano a nivel internacional para la adquisición de vacunas, que *de revelarse perjudicarían los procesos negociadores que se vienen llevando a cabo o conducirían a la resolución de los contratos suscritos*. Por lo tanto, toda vez que la información requerida está vinculada a la entrega del Informe de Auditoría N° 00217-2022-CG/SIE-AC denominado *“Proceso de negociación, adquisición y ejecución de vacunas contra el SARS-COV-2 (Primer lote)”*; la entidad, con la finalidad de acreditar que la excepción alegada aplica al presente caso, debió precisar la etapa en se encuentran dichos procesos (etapa de negociación, adquisición o de ejecución), a fin de conocer si dichas negociaciones internacionales siguen en curso (supuesto previsto por la norma para considerar

“*per se*” que la información no es de acceso público); y, en caso no se encuentren dichas negociaciones internacionales en curso, precisar como es que revelar la información solicitada al público alteraría los acuerdos adoptados, más aún si es factible que a la fecha los procesos hayan culminado incluso la etapa de ejecución.

Siendo esto así, al no haber desvirtuado el carácter público de la información solicitada, la Presunción de Publicidad respecto de dicha información se mantiene plenamente vigente.

En consecuencia, corresponde estimar este extremo del recurso de apelación y ordenar a la entidad que entregue la información pública requerida por la recurrente; o, en su defecto, que informe de manera clara, precisa y documentada que dicha información en la actualidad se encuentra debidamente clasificada con carácter reservado, conforme a los argumentos expuestos en la presente resolución.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 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.

De conformidad con 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 abstención formulada por la Vocal Titular Vanessa Erika Luyo Cruzado declarada fundada⁸ anteriormente y el orden de prelación establecido en la RESOLUCIÓN N° 000004-2023-JUS/TTAIP-PRESIDENCIA, de fecha 23 de marzo de 2023, interviene el Vocal Titular de la Primera Sala Luis Guillermo Agurto Villegas;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JORGE ARTURO JARAMA ALVÁN**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información pública no entregada a la recurrente; o, en su defecto, que informe de manera clara, precisa y documentada que dicha información en la actualidad se encuentra debidamente clasificada con carácter reservado conforme a los fundamentos de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

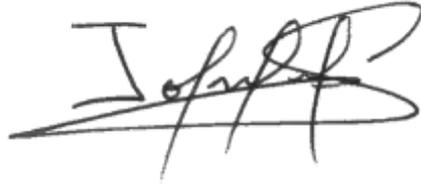
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JORGE**

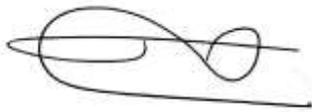
⁸ Conforme a lo resuelto en la Resolución N° 010400202020 de fecha 24 de junio de 2020.

ARTURO JARAMA ALVÁN y a la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**, 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



LUIS AGURTO VILLEGAS
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: vvm/rav