



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03535-2017-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 23 días del mes de mayo de 2018, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados Blume Fortini, Miranda Canales, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez, Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto singular de la magistrada Ledesma Narváez que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Vicente Raúl Lozano Castro contra la resolución de fojas 74, de fecha 20 de enero de 2017, expedida por la Sala Mixta Permanente de Trujillo de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Demanda

Con fecha 19 de marzo de 2015, el actor interpone demanda de *habeas data* contra doña Gloria Alsira Pérez Pérez, funcionaria encargada de los pedidos de acceso a la información pública de la empresa Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de La Libertad SA (Sedalib SA), y contra esta última. En virtud de su derecho fundamental de acceso a la información pública, solicita lo siguiente:

- que se le informe si, en el cuarto trimestre del año 2014, se detectaron conexiones clandestinas en empresas o en predios donde se realice actividad comercial;
- en caso fuera afirmativa la respuesta, que se le entregue la relación nominal de dichas conexiones, indicando el nombre y la dirección de las personas naturales o jurídicas infractoras, así como las sanciones que les fueron impuestas;
- que se le otorgue copia fedateada de la documentación que contenga la información requerida;
- que se ordene el pago de costas y costos del proceso.

Auto de primera instancia o grado

El Quinto Juzgado Especializado Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad declaró infundada la demanda tras considerar que, en principio, la pretensión del accionante no es clara, y que, en atención a la Ley 27806, Ley de Transparencia y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03535-2017-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

Acceso a la Información Pública, la emplazada no se encuentra obligada a otorgar información con la que no cuenta o que no haya sido creada.

Auto de segunda instancia o grado

La Sala Mixta Permanente de Trujillo de la Corte Superior de Justicia de La Libertad confirmó la apelada por estimar que lo solicitado por el demandante no puede ser tutelado mediante el presente proceso constitucional, pues el derecho de acceso a la información pública no impone a la demandada la obligación de generar o elaborar la información que se le requiera.

FUNDAMENTOS

Cuestión procesal previa

1. De acuerdo con el artículo 62 del Código Procesal Constitucional, para la procedencia del *habeas data* se requerirá que el demandante previamente haya reclamado, mediante documento de fecha cierta, el respeto de su derecho, y que el demandado se haya ratificado en su incumplimiento o no haya contestado dentro del plazo establecido. Al respecto, de autos se aprecia que dicho requisito ha sido cumplido por el recurrente (fojas 3).

Delimitación del asunto litigioso

2. El actor solicita, en virtud de su derecho fundamental al acceso a la información pública, lo siguiente:
- que se le informe si, en el cuarto trimestre del año 2014, se detectaron conexiones clandestinas en empresas o en predios donde se realice actividad comercial;
 - en caso fuera afirmativa la respuesta, que se le entregue la relación nominal de dichas conexiones, indicando el nombre y la dirección de las personas naturales o jurídicas infractoras, así como las sanciones que les fueron impuestas;
 - que se le otorgue copia fedateada de la documentación que contenga la información requerida;
 - que se ordene el pago de costas y costos del proceso.

Análisis del caso concreto

3. En el presente caso, Sedalib SA es una entidad prestadora de servicios de saneamiento municipal de Derecho privado sujeta a la fecha de interposición de la demanda de *habeas data* a la Ley 26338, Ley General de Servicios de Saneamiento,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03535-2017-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

y a su reglamento, recogido en el Decreto Supremo 09-95-PRES. En tal sentido, la emplazada es sujeto pasivo de aplicación de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, de conformidad con el artículo 2 de la citada ley y el artículo I, numeral 7, del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, con observancia de las excepciones establecidas por el artículo 15 de la ley de transparencia.

4. Como ya se ha señalado en reiterada jurisprudencia, las empresas privadas que brindan servicios públicos están obligadas a suministrar información cuando se refiera a las características del servicio público que prestan. El caso de autos se enmarca en el precitado supuesto, toda vez que lo que el actor requiere tiene relación directa con el servicio de agua potable y alcantarillado que brinda la demandada. En efecto, la solicitud referida a que se le entregue una relación de las personas (tanto naturales como jurídicas) en cuyos inmuebles se detectaron conexiones clandestinas, así como que se le indiquen las sanciones impuestas, encuentra sustento en la normativa que regula la actividad de la emplazada.

5. Al respecto, la Ley 26338, Ley General de Servicios de Saneamiento, reconoce la facultad sancionadora de las empresas prestadoras de servicio (como Sedalib SA), cuando dispone, en su artículo 15, que “el daño o la depredación de los equipos e instalaciones de los servicios de saneamiento, así como el uso indebido de los mismos *serán sancionados* en la forma que establezca el Reglamento de la presente Ley (...)”. En esa línea, el Decreto Supremo 09-95-PRES, la norma a la que remite, el texto citado, en su artículo 72, regula un listado de actividades prohibidas pasibles de ser sancionadas, dentro de las cuales está “conectarse clandestinamente a las redes del servicio”.

6. Por consiguiente, corresponde estimar la demanda y ordenar que Sedalib SA cumpla con entregar la información solicitada, previo pago del costo de reproducción.

7. Como consecuencia de lo precedentemente expuesto, debe ordenarse que la demandada solo asuma los costos procesales, los cuales deben ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia, en virtud de lo estipulado en el artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda por acreditarse la vulneración del derecho de acceso a la información pública del recurrente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03535-2017-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

2. En consecuencia, se **ORDENA** que la Empresa de Servicios de Agua Potable y Alcantarillado de La Libertad SA (Sedalib SA) entregue a don Vicente Raúl Lozano Castro la información solicitada, previo pago del costo de reproducción.
3. **CONDENAR** a la emplazada al pago de costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BLUME FORTINI
MIRANDA CANALES
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA

Lo que certifico:


.....
Flávio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03535-2017-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Con el debido respeto por la decisión de la mayoría de mis colegas magistrados, en el presente caso considero que la demanda debe declararse **IMPROCEDENTE** por las siguientes razones:

1. El recurrente interpone la presente demanda de habeas data, invocando su derecho de acceso a la información pública, a fin de que se le informe si en el IV Trimestre del año 2014 Sedalib SA ha detectado conexiones clandestinas en Empresas o predios donde se realice actividad comercial; de ser positiva la respuesta que se le facilite la relación nominal de dichas conexiones clandestinas en las que, a su vez, deberán indicarle: 1) el nombre y dirección de las personas naturales o jurídicas infraccionadas y, 2) las sanciones aplicadas en cada uno de los casos; documentos que deberán ser provistos en copia fedateada; así como el pago de costas y costos del proceso.
2. Así, tras una revisión de los hechos expuestos en la demanda y de los recaudos que obran en ella, a mi consideración debe tenerse en cuenta que el artículo 13 del TUO de la Ley 27806, de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado mediante Decreto Supremo 043-2003-PCM, establece categóricamente lo siguiente:

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 este caso la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto a la información solicitada. Esta Ley tampoco permite que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean (*cursiva agregada*).

3. De tal modo, considero que la pretensión del recurrente implica que Sedalib SA realice una valoración del acervo documentario que posee en su poder, específicamente seleccionando información relativa al IV Trimestre del año 2014, identificando el nombre y las direcciones de las Empresas o predios donde se haya detectado conexiones clandestinas y las sanciones aplicadas en cada caso, lo cual evidentemente obligaría a la emplazada a elaborar información respecto a la cual no se encontraba obligada de contar al momento de efectuarse el pedido.
4. Por lo expuesto, ha quedado acreditado que en el presente caso no existe ningún sustento constitucional en la demanda formulada por el recurrente, debido a que la solicitud de información se encuentra relacionada a que se elabore o produzca nueva información. Por lo tanto, lo solicitado no encuentra fundamento en el contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso de acceso a la información pública.

En ese sentido, voto por declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de *habeas data*

LEDESMA NARVÁEZ,

Lo que certifico:

Flavio Reategui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL