SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, al primer día del mes de marzo de 2018, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Blume Fortini, Espinosa-Saldaña Barrera, Miranda Canales, Sardón de Taboada y Ledesma Narváez, pronuncia la siguiente sentencia, sin la intervención del magistrado Ramos Núñez, por encontrarse con licencia el día de la audiencia pública, y con el abocamiento del magistrado Ferrero Costa, aprobado en la sesión de Pleno del día 5 de setiembre de 2017. Asimismo, se agrega el fundamento de voto de la magistrada Ledesma Narváez y el voto singular del magistrado Blume Fortini, y el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Rosa Elvira Escobar Nicho contra la sentencia de fojas 100, del 9 de abril de 2015, expedida por la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de *habeas data* de autos.

ANTECEDENTES

El 14 de junio de 2013, la recurrente interpone demanda de *habeas data* contra el Ministerio Público. Manifiesta que, mediante escrito del 21 de mayo de 2013, solicitó copias certificadas de todas las evaluaciones semestrales de su desempeño como trabajadora de la entidad. Pese a ello, señala, el emplazado no contestó sus requerimientos, vulnerando así su derecho fundamental de acceso a la información pública. Por tanto, solicita que se le entregue la información requerida en forma gratuita.

El 5 de noviembre de 2013, la procuraduría pública del Ministerio Público contesta la demanda. Señala que, mediante Resolución 1887-2013-PJFS/DFL-MP-FN (*cfr.* fojas 31), notificada el 11 de junio de 2013, se indicó a la recurrente que se le entregaría la información solicitada previo pago de S/. 8.80 por concepto de copias, conforme al Texto Único Ordenado (TUPA) de la entidad. En consecuencia, refiere que se habría producido la sustracción de la materia justiciable antes de la interposición de la demanda.

Mediante sentencia del 26 de mayo de 2014, el Tercer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima declara improcedente la demanda por considerar que la información solicitada por la actora fue puesta a su disposición antes de la presentación de la demanda. A su vez, mediante sentencia del 9 de abril de 2015, la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima confirma la apelada por similar fundamento.

Contra dicha decisión, la recurrente interpone recurso de agravio constitucional el 20 de mayo de 2015, señalando que "(...) lo que es objeto de cuestionamiento y/o

reclamación, sin atención alguna hasta la fecha, es el pretendido ilegal y arbitrario cobro por expedición de copias certificadas (...)" (*cfr.* fojas110).

FUNDAMENTOS

Cuestiones procesales previas

1. En el presente caso, la emplazada atendió el pedido de información de la recurrente antes de la presentación de la demanda, como consta a fojas 31. Ese hecho no ha sido desmentido por la recurrente en su recurso de agravio constitucional.

2. En este recurso, la actora alega tener derecho a recibir la información solicitada en forma gratuita; es decir, sin pagar la tasa de S/. 8.80 por concepto de copias certificadas, de acuerdo a lo establecido en el TUPA del Ministerio Público. Por tanto, el asunto litigioso radica en determinar si dicho requerimiento es correcto.

3. Además, a fojas 10 consta que la recurrente solicitó al Ministerio Público la entrega, sin costo alguno, de dicha información mediante documento del 21 de mayo de 2013. Por tanto, habiéndose cumplido con el requisito especial de procedibilidad de la demanda previsto en el artículo 62 del Código Procesal Constitucional, corresponde pronunciarse sobre el fondo de la controversia de autos.

Análisis de la Controversia

4. Si bien la recurrente alega la afectación de su derecho fundamental de acceso a la información pública, este Tribunal Constitucional advierte, en aplicación del principio *iura novit curia* previsto en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, en realidad cuestiona una presunta afectación de su derecho fundamental de autodeterminación informativa.

5. Este Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho de autodeterminación informativa comprende:

> (...) la posibilidad de acceder a los registros de información, computarizados o no, cualquiera sea su naturaleza, en los que se encuentren almacenados los datos de una persona. Tal acceso puede tener por objeto que se permita conocer qué es lo que se encuentra registrado, para qué y para quién se realizó el registro de información (...) (fundamento jurídico 3 de la sentencia emitida en el Expediente 03052-2007-PHD/TC).

6. La recurrente solicita que se le entreguen, de manera gratuita, copias certificadas, de todas las evaluaciones semestrales de su desempeño como trabajadora del Ministerio Público. No pretende acceder a información referida a las actuaciones de la administración pública sino a datos referidos a su persona, que reflejan juicios de valor sobre su trabajo como servidora pública.

7. Debe recordarse que, con relación al derecho fundamental de acceso a la información pública, el artículo 2, inciso 5, de la Constitución señala 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.

8. En el caso del derecho de autodeterminación informativa, sin embargo, no existe una disposición constitucional que establezca en forma específica la obligación del solicitante de pagar los costos que suponga su pedido de información. En consecuencia, corresponde determinar si dicho vacío supone el derecho a recibir esta información sin obligación de pagar por ello.

9. La Norma II del Título Preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado mediante Decreto Supremo 133-2013-EF, señala:

> Tasa: Es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva por el Estado de un servicio público individualizado en el contribuyente.
>
> No es tasa el pago que se recibe por un servicio de origen contractual.
>
> Las Tasas, entre otras, pueden ser:
>
> 1. Arbitrios: son tasas que se pagan por la prestación o mantenimiento de un servicio público.
>
> 2. Derechos: son tasas que se pagan por la prestación de un servicio administrativo público o el uso o aprovechamiento de bienes públicos.
>
> 3. Licencias: son tasas que gravan la obtención de autorizaciones específicas para la realización de actividades de provecho particular sujetas a control o fiscalización.

10. Así, se advierte que las tasas son el tributo vinculado que, por disposición de una norma jurídica, deben pagar los contribuyentes que se benefician directamente de un servicio público de origen no contractual.

11. En el presente caso, la recurrente tiene derecho a acceder a las evaluaciones semestrales de su desempeño como trabajadora del Ministerio Público; sin embargo, ha solicitado que dicha información se le entregue en forma de copias certificadas.

12. En caso se accediera a su pedido, la recurrente se convertiría en beneficiaria directamente de un servicio prestado por el emplazado, el cual supone un costo para la entidad susceptible de ser trasladado a los contribuyentes mediante tasas conforme a la Norma II del Título Preliminar del Código Tributario.

13. Por tanto, no hay razón para exonerar a la recurrente del pago de tasas por concepto de copias certificadas. Lo contrario no solo supondría introducir incentivos al uso ineficiente de recursos del Estado sino que incluso podría lesionar el principio de corrección funcional, pues no corresponde a este Tribunal Constitucional crear exoneraciones tributarias en vía interpretativa.

14. En consecuencia, corresponde denegar lo solicitado por la recurrente.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda en el extremo que solicita la entrega gratuita de las evaluaciones semestrales del desempeño de la recurrente como trabajadora del Ministerio Público.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
MIRANDA CANALES
SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
FERRERO COSTA

Voy a favor de la demanda

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Estando de acuerdo con la parte resolutiva de la sentencia dictada en la presente causa, considero pertinente precisar que la demanda es infundada en el extremo que solicita la entrega gratuita de copias certificadas de todas las evaluaciones semestrales de la recurrente durante su desempeño en el Ministerio Público debido, básicamente, a que si bien no se ha previsto expresamente en las disposiciones constitucionales que los titulares del derecho a la autodeterminación informativa asuman el costo que implica la reproducción de la información solicitada, estimo que esto último es razonable siempre que ello no constituya un cobro excesivo o desproporcionado en la tasa de reproducción prevista en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de cada institución, que en los hechos, suponga una barrera para el acceso a la información requerida.

S.

LEDESMA NARVÁEZ

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 05216-2015-PHD/TC
LIMA
ROSA ELVIRA ESCOBAR NICHO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto por mis colegas. Sin embargo, considero necesario señalar lo siguiente:

1. En relación a la desestimación de la solicitud de la recurrente sobre la entrega gratuita de copias certificadas de sus evaluaciones, considero necesario precisar que, si bien no se ha previsto expresamente en las disposiciones constitucionales que los titulares del derecho a la autodeterminación informativa asuman el costo que implica la reproducción de la información solicitada, ello es razonable siempre que no constituya un cobro excesivo o desproporcionado en la tasa de reproducción prevista en el TUPA de cada institución, pues existiría el peligro de que ello represente un impedimento para el acceso a la información requerida.

2. Por otro lado, en el fundamento 4 del proyecto encuentro presente una confusión de carácter conceptual, que se repite asimismo en otras resoluciones del Tribunal Constitucional, la cual consiste en utilizar las expresiones "afectación", "intervención" o similares, para hacer a referencia ciertos modos de injerencia en el contenido de derechos o de bienes constitucionalmente protegidos, como sinónimas de "lesión" o "vulneración".

3. En rigor conceptual, ambas nociones son diferentes. Por una parte, se hace referencia a "intervenciones" o "afectaciones" iusfundamentales cuando, de manera genérica, existe alguna forma de incidencia o injerencia en el contenido constitucionalmente protegido de un derecho, la cual podría ser tanto una acción como una omisión, podría tener o no una connotación negativa, y podría tratarse de una injerencia desproporcionada o no. Así visto, a modo de ejemplo, los supuestos de restricción o limitación de derechos fundamentales, así como muchos casos de delimitación del contenido de estos derechos, pueden ser considerados *prima facie,* es decir antes de analizar su legitimidad constitucional, como formas de afectación o de intervención iusfundamental.

4. Por otra parte, se alude a supuestos de "vulneración" o "lesión" al contenido de un derecho fundamental cuando estamos ante intervenciones o afectaciones iusfundamentales negativas, directas, concretas y sin una justificación razonable. Por cierto, calificar a tales afectaciones como negativas e injustificadas, a la luz de su incidencia en el ejercicio del derecho o los derechos alegados, presupone la realización de un análisis sustantivo o de mérito sobre la legitimidad de la interferencia en el derecho.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 05216-2015-PHD/TC
LIMA
ROSA ELVIRA ESCOBAR NICHO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI OPINANDO QUE CORRESPONDE DECLARAR FUNDADA LA DEMANDA DE HABEAS DATA POR HABERSE LESIONADO EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA POR HABERSE ESTABLECIDO COSTOS DE REPRODUCCIÓN IRRAZONABLES

Con el debido respeto por mis colegas Magistrados, discrepo de la sentencia de mayoría que ha resuelto declarar infundada la demanda de habeas data, pues considero que debe declarase fundada la demanda de *hábeas data*, por cuanto se ha producido la vulneración al acceso a la información pública por haberse establecido costos de reproducción irrazonables. Fundamento el presente voto en las siguientes consideraciones.

1. El proceso constitucional de hábeas data protege y garantiza el derecho de acceso a la información pública, reconocido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución. Este derecho permite acceder a información que se encuentre en poder de cualquier entidad pública, ya se trate de la que generen, produzcan, procesen o posean.

2. Este Tribunal, de acuerdo a reiterados pronunciamientos, considerar que los peticionantes deben asumir el costo de reproducción de la información solicitada; sin embargo, el cobro excesivo de los costos de reproducción supone una barrera para el derecho al acceso a la información pública, por lo que en tales supuesto corresponde tutelar el mencionado derecho a través del proceso *hábeas data*.

   Al respecto, en el fundamento 8 de la sentencia 01847-2013-PHD/TC, se ha precisado que:

   > [...] queda claro que el ejercicio del derecho de acceso a la información pública comporta que el recurrente tenga el deber de solventar el gasto que implica la reproducción de la información solicitada, de manera que es correcto que el Ministerio Público, en el caso de las copias simples, le requiera el pago del costo de la reproducción respectivo, para proceder a su entrega. Sin embargo, también debe quedar claro que, como lo ha señalado este Tribunal Constitucional, tal "pago" solo debe cubrir el costo real de la reproducción de la información, lo cual, a la luz del Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio Público (TUPA-MP), resulta desproporcionado, pues por una copia simple se exige el pago de 20 céntimos, resultando dicho costo superior al 100% del costo promedio que ofrece el mercado por el mismo servicio; mientras que por cada copia certificada se viene exigiendo el pago de Un Nuevo Sol, pese a que el servicio de certificación o fedateo -más no la reproducción- en las instituciones públicas debe ser gratuito, conforme lo dispone el numeral 1 del artículo 127 de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Por lo tanto, en el caso de autos se advierte que el costo que se viene imponiendo al recurrente por la reproducción de la información solicitada, constituye una barrera que impide la concretización de su derecho de acceso a la información pública [...].

3. De los hechos, se aprecia que el caso en concreto es idéntico al citado, ya que la imposición de una tasa onerosa para la reproducción de información pública, constituye una barrera para la concretización del derecho al acceso a dicha información, hecho por el cual, considero que la demandad debe ser estimada.

4. Lo dicho en los fundamentos precedentes no significa que la entrega de la información solicitada deba ser gratuita; sino que, el acceso a la información pública al ciudadano debe significar la asunción de un costo real a su reproducción.

5. Cabe enfatizar que el derecho al acceso a la información pública no solo implica facilitar el acceso directo y sencillo a los documentos públicos, previo pago del costo de reproducción, sino que este derecho también impone a la administración pública el deber de establecer un tasa de reproducción real, la cual solo debe incluir los gastos en que incurre la entidad. Por esta razón, se establece como límite objetivo que el monto de la tasa no debe ser mayor al que ofrece el mercado; sin embargo, esto no significa que el monto debe compararse con el costo de reproducción que ofrece el mercado, pues este supone un actividad mercantil lucrativa, mientras que la tasa por reproducción permite al concretización de un derecho fundamental (Cfr. Exp. 01847-2013-PHD/TC, fundamento 7).

Sentido de mi voto

Por tales motivos, mi voto es por declarar fundada la demanda de hábeas data por haberse producido la vulneración al derecho al acceso a la información pública; y, en consecuencia, ordenar al Ministerio Público entregue la información solicitada, previo pago del costo real de reproducción, el cual no puede superar el costo del mercado. Asimismo, considero que corresponde condenar al emplazado al pago de los costos procesales, de acuerdo al artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

.....
Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL