



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 110/2020

EXP. N.º 00009-2020-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los nueve días del mes de noviembre de 2020, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados Miranda Canales, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Vicente Raúl Lozano Castro contra la resolución de fojas 50, de fecha 8 de junio de 2018, expedida por la Sala Mixta Permanente de Trujillo de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 11 de agosto de 2015, el actor interpone demanda de *habeas data* contra don Carlos Humberto Venegas Gamarra y don Ricardo Joao Velarde Arteaga, gerente general y funcionario responsable de otorgar la información pública del Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de La Libertad Sociedad Anónima (Sedalib SA), respectivamente. Solicita que, en virtud de su derecho de acceso a la información pública, respecto al servicio de agua potable que Sedalib SA otorga al predio ubicado en la calle Barranca 212 de la urbanización Los Granados, del distrito de Trujillo, se le informe si para determinar la eficacia de la cloración existen puntos fijos y variables para tomar y analizar muestras de agua ubicados después de la etapa de desinfección en el sistema de abastecimiento; y, de ser positiva la respuesta, se le proporcione una relación nominal de esos puntos fijos y variables. Asimismo, solicita el pago de costas y costos del proceso.

El apoderado de Sedalib SA contesta la demanda y solicita que sea declarada infundada la demanda, puesto que dicha solicitud fue contestada dentro del plazo de ley mediante la Carta 024-2015-SEDALIB-S.A.-LTAI/RVELARDE, de fecha 4 de junio de 2015, a través de la cual se denegó su pedido. Para tal efecto alegó que su representada no cuenta con la información solicitada y que no tiene la obligación de elaborar o producir la referida información.

El Cuarto Juzgado Especializado en lo Civil de Trujillo, con fecha 30 de octubre de 2015, declaró improcedente la demanda por considerar que la información solicitada por el actor implica que los demandantes realicen indagaciones respectivas en las áreas correspondientes y, por tanto, que procedan



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 110/2020

EXP. N.º 00009-2020-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

a la elaboración de un informe para atender lo solicitado, lo cual resulta contrario al artículo 13 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

La Sala Mixta Permanente de Trujillo de la Corte Superior de Justicia de La Libertad confirmó la apelada por similares fundamentos.

FUNDAMENTOS

Cuestiones procesales previas

1. A efectos de evaluar la procedencia de la presente demanda de *habeas data*, debe tomarse en cuenta que, en su parte pertinente, el artículo 62 del Código Procesal Constitucional señala:

Para la procedencia del hábeas data se requerirá que el demandante previamente haya reclamado, por documento de fecha cierta, el respecto de los derechos a que se refiere el artículo anterior, y que el demandado se haya ratificado en su incumplimiento o no haya contestado dentro de los diez días útiles siguientes a la presentación de la solicitud tratándose del derecho reconocido por el artículo 2 inciso 5) de la Constitución (...) Aparte de dicho requisito, no será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir.

2. De lo actuado en el expediente, se advierte que el actor solicitó la entrega de la información solicitada mediante documento de fecha cierta presentado en la unidad de trámite documentario de Sedalib SA el 28 de mayo de 2015 (fojas 2). Además, se evidencia que mediante Carta 024-2015-SEDALIB-S.A.-LTAI/RVELARDE, de fecha 4 de junio de 2015 (fojas 13), se le comunicó al recurrente que su solicitud de información había sido denegada.
3. Así, se cumple el requisito especial de procedencia de la demanda de *habeas data* establecido en el artículo 62 del Código Procesal Constitucional pues: (i) el actor solicitó la entrega de la información requerida mediante documento de fecha cierta; y (ii) dicha solicitud fue denegada por el emplazado dentro de los diez días útiles siguientes. Por tanto, corresponde pronunciarse sobre el fondo de la controversia.

Delimitación del asunto litigioso

4. El demandante solicita que, respecto al servicio de agua potable que Sedalib SA otorga al predio ubicado en la calle Barranca 212 de la urbanización Los Granados, del distrito de Trujillo, se le informe si, para determinar la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 110/2020

EXP. N.º 00009-2020-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

eficacia de la cloración, existen puntos fijos y variables para tomar y analizar muestras de agua ubicados después de la etapa de desinfección en el sistema de abastecimiento; y, de ser positiva la respuesta, se le proporcione una relación nominal de esos puntos fijos y variables. Asimismo, solicita el pago de costas y costos del proceso.

Análisis del caso concreto

Sobre el derecho fundamental de acceso a la información pública

5. El derecho fundamental de acceso a la información pública se encuentra reconocido en el artículo 2, inciso 5 de la Constitución de 1993 y consiste en la facultad de “[...] 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. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional”. También está reconocido en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y ha sido desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Claude Reyes vs. Chile*, del 19 de setiembre de 2006, fundamento 77.
6. Así también, tenemos lo establecido por este Tribunal respecto del contenido constitucionalmente protegido por el derecho de acceso a la información pública (sentencia recaída en el Expediente 01797-2002-PHD/TC, fundamento 16), el cual no solo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de las entidades públicas. A criterio del Tribunal, no solo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro sin que existan razones constitucionalmente válidas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada.
7. En ese sentido, el derecho de acceso a la información pública tiene una *faz positiva*, según la cual este derecho impone a los órganos de la Administración Pública el deber de informar; y una *faz negativa*, la cual exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa. Asimismo, este derecho ha sido desarrollado por el legislador por medio del Texto Único Ordenado de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 110/2020

EXP. N.º 00009-2020-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

cuyo artículo 3 se señala que toda información que posea el Estado es considerada pública, a excepción de los casos expresamente previstos en dicha ley.

Sobre la vulneración del derecho de acceso a la información pública

8. Para este Tribunal Constitucional, tanto el Estado como sus empresas públicas se encuentran en la ineludible obligación de implementar estrategias viables para gestionar sus escasos recursos públicos de manera transparente y eficiente. La ciudadanía, por su parte, tiene derecho a participar activamente en la marcha de los asuntos públicos, fiscalizando la labor estatal. Como bien lo anota la Defensoría del Pueblo, una forma de combatir la corrupción es erradicando “el secretismo” y fomentando una “cultura de transparencia” (cfr. *El derecho de acceso a la información pública: normativa, jurisprudencia y labor de la Defensoría del Pueblo*, Serie Documentos Defensoriales, documento 9, noviembre de 2009, p. 23). Y es que un elevado nivel de corrupción resulta pernicioso para la sociedad por cuanto debilita la confianza de la población en las instituciones democráticas.
9. No debe perderse de vista que, en un Estado social y democrático de derecho, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (cfr. sentencia recaída en el Expediente 02579-2003-PHD/TC). De ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas, restricciones que, tal como prescribe el artículo 2, inciso 5 de la Constitución, están circunscritas a aquellas que afectan la intimidad personal y a las que expresamente se excluyan por ley compatible con la Constitución o por razones de seguridad nacional.
10. El artículo 9 del TUO de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, establece:

Las personas jurídicas sujetas al régimen privado descritas en el inciso 8) del Artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444 que gestionen servicios públicos o ejerzan funciones administrativas del sector público bajo cualquier modalidad están obligadas a informar sobre las características de los servicios públicos que presta, sus tarifas y sobre las funciones que ejerce.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 110/2020

EXP. N.º 00009-2020-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

11. Sin embargo, dicha disposición no debe entenderse de manera que impida difundir información referida al funcionamiento de empresas estatales que además gestionan servicios públicos. Por el contrario, es necesario interpretarla a la luz de la presunción prevista en el artículo 3 de la misma norma, la cual expresa que “[t]oda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por el artículo 15 de la presente Ley”.
12. Por tanto, las restricciones previstas en el artículo 9 de dicha ley deben entenderse aplicables a las personas jurídicas privadas o, en su caso, mixtas que ejercen potestades públicas o gestionan servicios públicos.
13. Las empresas de accionariado estatal único, en cambio, deben sujetarse a las reglas aplicables a la generalidad de las entidades del Estado conforme a lo establecido por una Sala de este Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente 03994-2012-PHD/TC.
14. Todo ello porque, a criterio de este Tribunal Constitucional, las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben interpretarse de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas. En caso contrario, estaría impidiéndose, en vía interpretativa, que el derecho fundamental de acceso a la información pública se ejerza respecto a empresas que se encuentran íntegramente bajo el control del Estado.
15. De acuerdo con el último párrafo del artículo 8 del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, las empresas del Estado se encuentran obligadas a suministrar la información pública con la que cuentan. Precisamente por ello la demandada se encuentra obligada a atender requerimientos de acceso a la información pública; pues, si bien está constituida como sociedad anónima, su accionariado está compuesto por las municipalidades provinciales de Trujillo, Chepén y Ascope. En consecuencia, se encuentra dentro del ámbito de aplicación de dicha ley de desarrollo constitucional, por tratarse de una empresa de accionariado estatal único, en los términos expuestos por el numeral 4.1 del artículo 4 del Decreto Legislativo 1031, que promueve la eficiencia de la actividad empresarial del Estado:

4.1 Empresas del Estado de accionariado único: Empresas organizadas bajo la forma de sociedades anónimas en las que el Estado ostenta la propiedad total de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 110/2020

EXP. N.º 00009-2020-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

las acciones y, por tanto, ejerce el control íntegro de su Junta General de Accionistas [...].

16. Es importante precisar que, de conformidad con la primera disposición complementaria, transitoria y modificatoria del mismo decreto legislativo, lo señalado por el artículo 4, entre otros, también es de observancia para las empresas del Estado pertenecientes al nivel de gobierno regional y local.
17. En otras palabras, Sedalib es una empresa que se encuentra bajo el control del Estado, pues se encuentran comprometidos recursos públicos en la forma de acciones; además, presta un servicio público consistente en la prestación de servicios de saneamiento (agua potable y alcantarillado). Por tanto, se colige que se encuentra sujeta a la presunción de publicidad respecto de la información que se le solicita en ejercicio del derecho de acceso a la información pública.
18. En el presente caso, el demandante solicita que, respecto al servicio de agua potable que Sedalib SA otorga al predio ubicado en la calle Barranca 212 de la urbanización Los Granados, del distrito de Trujillo, se le informe si para determinar la eficacia de la cloración, existen puntos fijos y variables para tomar y analizar muestras de agua ubicados después de la etapa de desinfección en el sistema de abastecimiento; y, de ser positiva la respuesta, se le proporcione una relación nominal de esos puntos fijos y variables. Sin embargo, la emplazada señala que no cuenta con la información solicitada y que no tiene la obligación de elaborar o producir la referida información. Por similares motivos las instancias judiciales desestimaron la demanda de autos.
19. Sobre el particular, cabe tener presente que la Resolución del Consejo Directivo 011-2007-SUNASS-CD, Reglamento de Calidad de la Prestación de Servicios de Saneamiento (posteriormente modificada por la Resolución 061-2018-SUNASS-CD), establece la responsabilidad de las Entidades Prestadoras de Servicios de Saneamiento (EPS) de cumplir con el proceso de desinfección como etapa final al proceso de tratamiento de agua mediante el cloro y sus derivados. Así, se establece que la eficacia de la cloración se determinará a través de la medición de cloro residual libre, para lo cual las EPS deben tomar y analizar muestras de agua en puntos fijos y variables ubicados después de la etapa de desinfección en el sistema de abastecimiento. Asimismo, el artículo 115 y siguientes del Reglamento de Prestación de Servicios de Sedalib SA (consulta efectuada en su portal web



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 110/2020

EXP. N.º 00009-2020-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

<<http://www.sedalib.com.pe/Default.aspx?f=pgcsitio&ide=146>>), regula la obligación de Sedalib SA de cumplir con el proceso de desinfección del agua en términos similares a lo dispuesto en el referido reglamento.

20. Por lo antes señalado, es posible concluir que la información solicitada se encuentra relacionada con las obligaciones que tiene Sedalib SA en torno a la desinfección del agua y, por ende, referido a las acciones inherentes a la naturaleza del servicio que brinda. Por lo tanto, debe entenderse que la información requerida por el demandante es una que preexiste y es de carácter público. Por otra parte, se advierte que la divulgación de la información requerida no vulnera las excepciones previstas en los artículos 15, 16 y 17 del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en cuyo caso podría justificarse una respuesta negativa.
21. En relación a las razones por las cuales fue desestimada la demanda tanto por el *a quo* como del *ad quem*, debe señalarse que el artículo 13 TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública 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”.
22. Este Tribunal, en la sentencia recaída en el Expediente 03598-2011-PHD/TC, ha señalado que “la Administración Pública excepcionalmente puede dar respuesta a los pedidos de información pública a través de la elaboración de documentos que consignen la información solicitada citando su origen, sin emitir valoraciones ni juicios sobre el contenido del pedido, sin que ello suponga la creación de la información solicitada, ni contravención alguna al artículo 13º de la Ley 27806”.
23. Por ello, resulta razonable entender que la información sobre el proceso de desinfección del agua potable obre en los archivos de la emplazada que, por la naturaleza del servicio que brinda, tiene el deber de contar, debiendo extraerla de sus registros u otros documentos si fuera necesario para reproducirlo en un nuevo documento, sin que ello implique crear o producir información, y entregarla según lo solicitado.
24. Asimismo, y en línea con lo ya sostenido por este Tribunal en casos sustancialmente iguales, se ha reconocido el riesgo de una desnaturalización del proceso de *habeas data* efectuado por la parte demandante, con los perjuicios que esto ocasiona en términos de innecesaria sobrecarga procesal



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 110/2020

EXP. N.º 00009-2020-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

y de pérdida de recursos públicos, por lo que corresponde la exoneración de pago de costos procesales a la parte demandada.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, al haberse acreditado la vulneración del derecho fundamental al acceso a la información pública, sin costos procesales.
2. En consecuencia, **ORDENAR** al Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de La Libertad Sociedad Anónima (Sedalib SA) entregar a don Vicente Raúl Lozano Castro la información requerida, previo pago de los costos de reproducción que correspondan.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
RAMOS NÚÑEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
