



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 122/2020

EXP. N.º 00771-2019-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los siete días del mes de diciembre de 2020, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ramos Núñez, cuyo fundamento de voto se agrega 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 58, de fecha 13 de abril 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 *habeas data* 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, a fin de que, en virtud de su derecho de acceso a la información pública, se le informe si Sedalib SA en el año 2014, por iniciativa propia, ha cerrado el servicio de agua potable a sus clientes y/o usuarios por incumplimiento en el pago de la tarifa; y de ser así, se le informe sobre el número de servicios cerrados en el año 2014 por incumplimiento en el pago de la tarifa, así como el costo del cierre y la reposición del servicio. Asimismo, solicita el pago de costas y costos del proceso.

El apoderado de Sedalib SA contesta la demanda y solicita que sea declarada infundada, puesto que dicha solicitud fue contestada dentro del plazo de ley mediante la Carta 025-2015-SEDALIB-S.A.-LTAI/RVELARDE, de fecha 4 de junio de 2015, a través de la cual se denegó su pedido. A 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 Séptimo Juzgado Especializado en lo Civil de Trujillo, con fecha 18 de enero de 2016, declaró improcedente la demanda por considerar que el demandante solicita información con la cual no cuenta la demandada. Además, señala que la emplazada no se encuentra obligada a crear o producir la información solicitada.

Firmado digitalmente por:
MIRANDA CANALES Manuel
Jesus FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 21/12/2020 12:11:49-0500

Firmado digitalmente por:
OTAROLA SANTILLANA Juan
Pilar FAU 20217267618 soft
Motivo: Doy fé
Fecha: 23/12/2020 00:44:34-0500

Firmado digitalmente por:
RAMOS NUÑEZ Carlos
Augusto FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 22/12/2020 19:52:12-0500

Firmado digitalmente por:
ESPINOSA SALDAÑA BARRERA
Eloy Andres FAU 20217267618
soft
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 21/12/2020 08:08:09-0500



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 122/2020

EXP. N.º 00771-2019-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

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

FUNDAMENTOS

Cuestión procesal previa

1. En el presente caso, el recurrente solicita que se le informe si Sedalib SA en el año 2014, por iniciativa propia, ha cerrado el servicio de agua potable a sus clientes y/o usuarios por incumplimiento en el pago de la tarifa; y de ser así, se le informe sobre el número de servicios cerrados en el año 2014 por incumplimiento en el pago de la tarifa, así como el costo del cierre y la reposición del servicio. En consecuencia, el asunto litigioso radica en determinar si dicho requerimiento es atendible.
2. Está acreditado que el recurrente solicitó a Sedalib SA la entrega de dicha información mediante documento de fecha cierta presentado el 1 de junio de 2015 (f. 2). Además, no se advierte que la emplazada haya contestado su solicitud dentro de los diez días hábiles siguientes. A criterio de este Tribunal Constitucional, ello acredita el cumplimiento del requisito especial de procedibilidad de la demanda de *habeas data* establecido en el artículo 62 del Código Procesal Constitucional.
3. En caso se accione en defensa del derecho de acceso a la información pública, dicha norma exige la presentación, por única vez, de un documento de fecha cierta mediante el cual se solicite la información. Además, requiere que dicho pedido sea desestimado o no contestado dentro de los diez días hábiles siguientes. En el presente caso se cumplen estas condiciones por lo que corresponde pronunciarse sobre el fondo de la controversia.

Empresas estatales y derecho de acceso a la información pública

4. El derecho fundamental de acceso a la información pública garantiza a toda persona la facultad de solicitar, sin expresión de causa, la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública en el plazo legal y con el costo que suponga el pedido. Sin embargo, carece de carácter público toda información cuya entrega lesione el derecho fundamental a la intimidad, afecte la seguridad nacional o esté expresamente excluida por ley.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 122/2020

EXP. N.º 00771-2019-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

5. Además, conforme al artículo 8 del TUO de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, las empresas del Estado están obligadas a entregar la información pública con la que cuentan.
6. Ciertamente, como ha recordado la emplazada a lo largo del proceso, el artículo 9 del TUO de la 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

7. Sin embargo, dicha disposición no debe entenderse de manera tal que impida difundir información referida al funcionamiento de empresas estatales. Por el contrario, es necesario interpretarla a la luz de la presunción prevista en el artículo 3 de la misma norma:

Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por el artículo 15 de la presente Ley.

8. Por tanto, las restricciones previstas en el artículo 9 de dicha ley deben entenderse aplicables a las personas jurídicas privadas o mixtas que ejercen potestades públicas o gestionan servicios públicos.
9. En cambio, las empresas de accionariado estatal único 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.
10. 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.
11. 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 donde, además, se encuentran comprometidos recursos públicos bajo la forma de acciones.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 122/2020

EXP. N.º 00771-2019-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

Análisis de la controversia

12. 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 tienen la obligación de suministrar la información pública con la que cuenten. Precisamente por ello, la demandada está obligada a atender requerimientos de acceso a la información pública, pues conforme se aprecia de su portal institucional, es una empresa estatal cuyo 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.
13. Para este Tribunal Constitucional, tanto el Estado como sus empresas públicas se encuentran en la ineludible obligación de materializar 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 erradicar “el secretismo” y fomentar una “cultura de transparencia” (*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.
14. No debe perderse de vista que en un Estado Constitucional 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 deban ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas.
15. En el presente caso, el demandante solicita que se le informe si en el año 2014 Sedalib SA, por iniciativa propia, ha cerrado el servicio de agua potable a sus clientes y/o usuarios por incumplimiento en el pago de la tarifa; y, de ser así, se le informe sobre el número de servicios cerrados en el año 2014 por incumplimiento en el pago de la tarifa, así como el costo del cierre y la reposición del servicio. Sin embargo, la emplazada señala que no cuenta con la información solicitada y que no tiene la obligación de elaborar



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 122/2020

EXP. N.º 00771-2019-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

o producir la referida información. Por similares motivos las instancias judiciales desestimaron la demanda de autos.

16. Sobre el particular, cabe tener presente que la entonces vigente Ley 26338, Ley General de Servicios de Saneamiento, en su artículo 23 (inciso c), establece que son derechos de las entidades prestadoras: “c) Suspender el servicio al usuario, sin necesidad de previo aviso ni intervención de la autoridad competente, en caso de incumplimiento de las obligaciones contractuales, así como cobrar el costo de suspensión y reposición del servicio”. Asimismo, conforme se advierte en el artículo 92 del Reglamento de Prestación de Servicios de Sedalib SA (consulta efectuada en su portal web <<http://www.sedalib.com.pe/Default.aspx?f=pgcsitio&ide=146>>), esta empresa “podrá cerrar el servicio de agua potable, sin necesidad de previo aviso ni intervención de autoridad alguna, en caso de incumplimiento en el pago de la tarifa de dos (02) meses, así como cobrar el costo del cierre y reposición del servicio”.
17. Por lo antes señalado, es posible concluir que la demandada tiene entre otras potestades de la suspensión del servicio a los usuarios de agua potable por incumplimiento de pago de la tarifa, así como el costo del cierre y reposición del servicio, por lo que resulta lógico deducir que la emplazada debe contar con la documentación relacionada con el cierre del servicio del agua potable. Por ende, la información requerida por el demandante es una que preexiste.
18. Respecto 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”.
19. 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”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 122/2020

EXP. N.º 00771-2019-PHD/TC
LA LIBERTAD
VICENTE RAÚL LOZANO CASTRO

20. Por ello, resulta razonable entender que la información sobre el cierre del servicio del agua potable de un determinado periodo 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.
21. Finalmente, 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 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.
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, con el costo que suponga el pedido, sin costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
RAMOS NÚÑEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO RAMOS NÚÑEZ

Emito el presente fundamento de voto pues si bien coincido en que en el caso de autos corresponde declarar fundada la demanda sin el pago de costos procesales, considero necesario formular las siguientes precisiones respecto a los costos.

El artículo 56 del Código Procesal Constitucional establece que: “Si la sentencia declara fundada la demanda, se impondrán las costas y costos que el Juez establezca a la autoridad, funcionario o persona demandada”.

Los costos procesales son definidos por el artículo 411 del Código Procesal Civil como “el honorario del abogado de la parte vencedora, más un cinco por ciento destinado al colegio de abogados del Distrito Judicial respectivo”.

El demandante en este proceso, don Vicente Raúl Lozano Castro, ha iniciado a la fecha un aproximado de 220 procesos de hábeas data, en su gran mayoría contra la misma entidad demandada. Los procesos constitucionales como el presente son llevados por el propio demandante como abogado, por lo que, al hacerlo, en la práctica está obteniendo que se le paguen honorarios por casos que él mismo crea.

El artículo 103 de la Constitución indica que “la Constitución no ampara el abuso del derecho”, disposición concordante con lo establecido en el artículo 11 del Título Preliminar del Código Civil, según el cual, “la ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusivos de un derecho”.

El Tribunal Constitucional ha definido el abuso del derecho como “desnaturalizar las finalidades u objetivos que sustentan la existencia de cada atributo, facultad o libertad reconocida sobre las personas”; e indica que “los derechos no pueden usarse de forma ilegítima (...), sino de manera compatible con los valores del propio ordenamiento” [Expediente 00296-2007-PA/TC, fundamento 12].

Así las cosas, considero que, en el caso de autos, corresponde exonerar a la demandada del pago de costos, toda vez que al usar los hábeas data para crear casos de los que obtener honorarios, el demandante desnaturaliza dicho proceso constitucional e incurre con ello en un ejercicio abusivo de su derecho de acceso a la información pública, que genera además un perjuicio en términos de sobrecarga procesal y de pérdida de recursos públicos.

S.

RAMOS NÚÑEZ