



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010302632020

Expediente : 00169-2020-JUS/TTAIP
Impugnantes : **HERNANDO LUQUE GAMERO**
Entidad : **SOCIEDAD ELÉCTRICA DEL SUR OESTE S.A. - SEAL**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 28 de febrero de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00169-2020-JUS/TTAIP de fecha 3 de febrero de 2020, interpuesto por **HERNANDO LUQUE GAMERO**¹ contra la Carta TR/AL-00017-2020 de fecha 28 de enero de 2020, mediante la cual la **SOCIEDAD ELÉCTRICA DEL SUR OESTE S.A. - SEAL**² atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente el 21 de enero de 2020 con Registro N° 01211-2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 21 de enero de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad *"copia de todos los documentos presentados en el expediente para el otorgamiento de nuevo suministro, medidor N° 484351, ubicado en la Av. Caracas S/N, Simón Bolívar, Paucarpata"* (sic).

Mediante Carta TR/AL-00017-2020, notificada el 28 de enero de 2020, la entidad informó al recurrente que al no ser *"(...) el titular de la solicitud de suministro de luz, (...) no cuenta con la debida autorización del titular de la solicitud, ni acredita representatividad y tampoco adjunta documento donde se le confieran facultades del titular o se le autorice para recabar información"*.

Asimismo, señala la entidad que en atención a los artículos 4, 5 y el numeral 5 del artículo 13 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, así como, los numerales 1 y 2 del artículo 49 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, lo solicitado cuenta con información que se encuentra contemplada como datos personales y como tal su difusión requiere consentimiento o autorización de su titular y/o representante legal, agregando la referida entidad que la denegatoria se encuentra amparada dentro de las excepciones previstas en el numeral 5 del artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

Pública, aprobada por Decreto Supremo 021-2019-JUS³, al tratarse de documentación confidencial.

Con fecha 30 de enero de 2020, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis⁴, alegando que la información solicitada no se encuentra dentro de los alcances de la excepción planteada por la entidad, agregando que lo requerido tiene naturaleza pública.

Mediante Resolución N° 010102222020⁵ se admitió a trámite el recurso de apelación y se solicitó a la entidad el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud, así como, la formulación de sus descargos, no habiéndose remitido documentación alguna⁶.

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 de la Ley de Transparencia, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 9 de la norma antes descrita señala que las personas jurídicas sujetas al régimen privado que gestionen servicios públicos, están obligadas a informar sobre las características de los servicios públicos que presta, sus tarifas y sobre las funciones administrativas que ejerce.

A su vez, el artículo 10 del mismo cuerpo normativo establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones de los artículos 15 a 17 de la mencionada ley.

En dicha línea, el numeral 5 del artículo 17 de la citada norma califica como información confidencial, aquella referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar, considerando la información referida a la salud personal, dentro de la intimidad personal, precisando que, en este caso, sólo el juez puede ordenar la publicación de dicha información.

Finalmente, el primer párrafo del artículo 18 de la Ley de Transparencia señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información

³ En adelante, Ley de Transparencia.

⁴ Elevado a esta instancia el 3 de febrero de 2020, mediante la Carta TR/AL-00022-2020.

⁵ Resolución de fecha 16 de enero de 2020, notificada el 22 de enero del mismo año.

⁶ Habiendo transcurrido el plazo otorgado, el término de la distancia correspondiente, así como el cierre de Mesa de Partes del día de hoy.

pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información requerida se encuentra protegida por la excepción contenida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Sobre el particular, en principio, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés general, 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”

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:

“(…) 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”.

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.

Sobre el particular, el recurrente solicitó a la entidad copia de todos los documentos presentados en el expediente para el otorgamiento de un nuevo suministro, con medidor N° 484351, para el inmueble ubicado en la Av. Caracas

S/N, Simón Bolívar, Paucarpata. En ese contexto, la entidad a través de la Carta TR/AL-00017-2020 denegó la entrega de la información requerida al considerar que la misma se encuentra protegida por el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, así como por la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales y su Reglamento.

En cuanto a ello, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente 0959-2004-HD, respecto al derecho de acceso a la información pública y la naturaleza de sus excepciones, lo siguiente:

"4. La Constitución Política del Perú, en su artículo 2°, inciso 5, reconoce el derecho de toda persona de solicitar, sin expresión de causa, la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en un plazo razonable, y con el costo que suponga dicho pedido, con la única excepción de aquella que afecte a la intimidad personal y la que expresamente se excluya por ley o por razones de seguridad nacional. Lo establecido en el referido artículo representa una realidad de doble perspectiva, pues no solo constituye el reconocimiento de un derecho fundamental, sino el deber del Estado de dar a conocer a la ciudadanía sus decisiones y acciones de manera completa y transparente. En esa medida, el secreto o lo oculto frente a la información de interés público resulta una medida de carácter extraordinario y excepcional para casos concretos derivados del mandato constitucional". (subrayado agregado)

De lo expuesto se desprende, con relación al derecho de acceso a la información pública, que la regla general es garantizar a los ciudadanos su pleno ejercicio, mientras que la restricción a dicho derecho tiene una naturaleza excepcional.

Con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el Tribunal Constitucional ha señalado que le corresponde a las entidades que deniegan el acceso a la información pública solicitada por una persona, acreditar fehacientemente que esta se encuentra comprendida en una de las excepciones prevista por la ley, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

"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 nuestro).

En cuanto a ello, es importante resaltar que la entidad no ha demostrado que lo solicitado contenga información confidencial que constituya una invasión de la intimidad personal y familiar del titular del suministro, por lo que la sola mención y descripción del articulado de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales y su Reglamento, así como, la excepción al derecho de acceso a la información pública contemplada en la Ley de Transparencia no es un argumento válido para denegar la información requerida, más aún si la mencionada documentación se encuentra relacionada con los documentos o requisitos requeridos para la prestación del servicio de energía eléctrica.

Con relación a la información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión al derecho a la intimidad, cabe mencionar que conforme

a lo establecido en numeral 4 del artículo 2 de la Ley de Protección de Datos Personales, se tiene la siguiente definición:

“4. Datos personales. Toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados”.

Asimismo, según lo dispuesto por el Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, se define a los datos sensibles de la siguiente forma:

“Datos sensibles: Es aquella información relativa a datos personales referidos a las características físicas, morales o emocionales, hechos o circunstancias de su vida afectiva o familiar, los hábitos personales que corresponden a la esfera más íntima, la información relativa a la salud física o mental u otras análogas que afecten su intimidad.”

Finalmente, la excepción invocada por la entidad conforme se ha señalado, otorga confidencialidad a los datos personales cuya divulgación constituya una invasión de la intimidad o vida personal.

De otro lado, se debe tomar en consideración que el artículo 5 de la Ley de Protección de Datos Personales, establece que *“Para el tratamiento de los datos personales debe mediar el consentimiento de su titular”*. Sin embargo, el numeral 8 del artículo 14 de dicha norma indica que no se requerirá dicho consentimiento *“Cuando se hubiera aplicado un procedimiento de anonimización o disociación.”*

Asimismo, el artículo 2 de la referida norma define al procedimiento de anonimización como el *“Tratamiento de datos personales que impide la identificación o que no hace identificable al titular de estos. El procedimiento es irreversible”* y que procedimiento de disociación es el *“Tratamiento de datos personales que impide la identificación o que no hace identificable al titular de estos. El procedimiento es reversible”*.

Además, de acuerdo a lo establecido en el artículo 19 de la Ley de Transparencia que establece el derecho de acceso a la información pública de manera parcial, concordante con el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, el Tribunal Constitucional también consideró que:

“[...] es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación”. (subrayado nuestro)

En ese sentido, cabe resaltar que conforme se puede apreciar en la página web de la entidad, específicamente en la siguiente dirección electrónica: <http://www.seal.com.pe/clientes/Paginas/nuevo%20suministro.aspx>⁷, ésta ha publicado un listado de la documentación que se requiere para el caso de nuevo suministro para el caso de personas naturales y jurídicas, conforme el siguiente detalle:

⁷ Consultada el día 21 de febrero de 2020, a horas 17:50.

"Documentación para Personas Naturales

- Copia de Documento de Identidad vigente.
- Copia del Título de Propiedad o documento válido que acredite propiedad.
- Copia Fedateada del Certificado de Posesión emitido por la municipalidad correspondiente. (De ser el caso).
- Croquis de la ubicación del predio.
- Carta solicitud de nuevo suministro por parte del propietario (de ser el caso).
- Carta legalizada de autorización del propietario (de ser el caso).
- Copia de recibo de luz de un vecino y/o N° de suministro de ser el caso.
- Para solicitudes de nuevo suministro en Media Tensión, el cliente debe adjuntar el Certificado de Conformidad de Obra emitido por SEAL

Documentación Adicional para Personas Jurídicas

- Copia de Constitución de la Empresa y representación.
- Ficha RUC"

De esta manera, esta instancia advierte que estamos frente a un supuesto en el que la documentación requerida puede contener información pública (como de manera ilustrativa se puede señalar, documentación emitida por autoridades municipales, certificado de conformidad de obra, entre otros); e, información privada (como de manera ilustrativa se puede señalar datos personales sensibles, estado civil, imagen del documento nacional de identidad, entre otros); en tal sentido, corresponde a la entidad proceder a entregar únicamente la información pública y tachar aquella protegida⁸, atendiendo a lo dispuesto en las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente, de conformidad con las consideraciones expuestas en los párrafos precedentes.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, 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.

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo dispuesto por 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 ausencia del Vocal Titular de la Primera Sala Pedro Angel Chilet Paz por descanso físico, interviene en la presente votación la Vocal Titular de la Segunda Sala de esta instancia Vanessa Erika Luyo Cruzado⁹, asimismo, interviene como Presidenta de la Primera Sala, la Vocal Titular María Rosa Mena Mena¹⁰;

⁸ Teniendo en cuenta el carácter restrictivo de la interpretación de las excepciones, conforme a lo dispuesto por el artículo 18 de la Ley de Transparencia.

⁹ Conforme a lo dispuesto por el artículo 16° del Decreto Supremo N° 019-2017-JUS, así como a la designación formulada mediante Resolución N° 031200192020 de fecha 13 de febrero de 2020.

¹⁰ Conforme a la designación realizada a través de la Resolución N° 031200202020 de fecha 13 de febrero de 2020.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **HERNANDO LUQUE GAMERO**, **REVOCANDO** lo dispuesto en la Carta TR/AL-00017-2020; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **SOCIEDAD ELÉCTRICA DEL SUR OESTE S.A. - SEAL**, que entregue la información pública solicitada por el recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **SOCIEDAD ELÉCTRICA DEL SUR OESTE S.A. - SEAL** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite documentalmente la entrega de dicha información a **HERNANDO LUQUE GAMERO**.

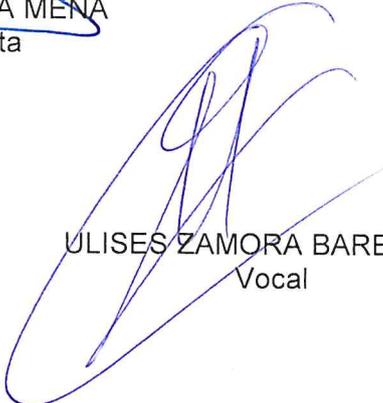
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **HERNANDO LUQUE GAMERO** y a la **SOCIEDAD ELÉCTRICA DEL SUR OESTE S.A. - SEAL**, 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).


MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta


VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal


ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

