



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 003008-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 03085-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **ALFREDO EDUARDO CASTRO LA ROSA**
Entidad : **ASOCIACION NACIONAL DE EMPRESAS ENTIDADES PRESTADORAS DE SANEAMIENTO DE PERU ANEPSSA PERU**
Sumilla : Declara infundado el recurso de apelación.

Miraflores, 27 de diciembre de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 03085-2022-JUS/TTAIP de fecha 1 de diciembre de 2022, interpuesto por **ALFREDO EDUARDO CASTRO LA ROSA**¹ contra el Oficio N° 307-2022-ANEPSSA PERU GG de fecha 22 de noviembre de 2022, mediante el cual la **ASOCIACION NACIONAL DE EMPRESAS ENTIDADES PRESTADORAS DE SANEAMIENTO DE PERU ANEPSSA PERU**² atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 20 de octubre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 20 de octubre de 2022, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad información en los siguientes términos:

“solicito se me expida copias fedateadas o certificadas de los siguientes documentos a nuestro correo electrónico sutaphemapah@hotmail.com”

a) *El íntegro del Acta de Sesión de Consejo Directivo N° 008-2022-ANEPSSAPERU/CD de fecha 27/04/2022.*

b) *Los documentos que sustentan la declaración de persona no grata al señor MARIO ANIBAL REQUENA SUAZNABAR como ex gerente general de ANEPSSA PERU. Por efectos del Acta de Sesión de Consejo Directivo N° 008-2022-ANEPSSAPERU/CD de fecha 27/04/2022.*

c) *El comunicado de ANEPSSA PERU del mes de octubre del 2022 en donde se da a conocer que el señor MARIO ANIBAL REQUENA SUAZNABAR es persona no grata; y, su respectiva notificación a la EPS Aguas de Lima Norte S.A.”*

A través del Oficio N° 307-2022-ANEPSSAPERU GG de fecha 22 de noviembre de 2022, la entidad atendió la solicitud señalando lo siguiente: *“(…) por encargo del*

¹ En representación del Sindicato de Trabajadores del Agua Potable de Huaura SUTAPH

² En adelante, la entidad

consejo directivo de nuestra asociación acordada en sesión N° 031-2022-ANEPSSA PERU-CD de fecha 16 de noviembre del 2022, se le comunica que lamentamos no poder atender su pedido presentado el 20 de octubre del 2022”.

Con fecha 1 de diciembre de 2022, el recurrente presentó a esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, señalando que la asociación de la cual requiere la información, se creó con recursos públicos, ya que se sostiene en gran parte con el aporte de cada empresa prestadora de servicios de saneamiento a nivel nacional, por lo que todos los documentos que emite tienen carácter público.

Mediante la Resolución 002893-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 12 de diciembre de 2022³, se admitió a trámite el citado recurso de apelación, y se requirió a la entidad la formulación de sus descargos y la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública; los cuales fueron presentados con fecha 20 de diciembre de 2022, señalando que es la entidad requerida con la información es una persona jurídica sin fines de lucro de derecho privado, por lo que no es una entidad de la administración pública bajo el ámbito de aplicación de la Ley N° 27806 Ley de Transparencia, dado que además no presta servicios públicos, no ejerce función administrativa, ya que sus actividades son únicamente privadas dirigidas a sus asociadas.

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.

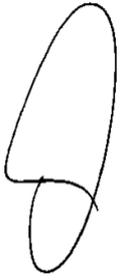
En este marco, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS⁴ establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 10 de la Ley de Transparencia 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 del mismo cuerpo normativo, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

³ Notificada a la entidad con la Cédula de Notificación N° 11791-2022-JUS/TTAIP a través de la mesa de partes virtual, mesadepartes@anepssaperu.com.pe, contacto@anepssaperu.com.pe, jose.quintanilla@anepssaperu.com.pe, corina.ortega@anepssaperu.com.pe, el 14 de diciembre de 2022, con acuse de recibo automático de la misma fecha; conforme a la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁴ En adelante, Ley de Transparencia.



Asimismo, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁵, señala que cuando se denegara el acceso a la información requerida por considerar que no tiene carácter público, las entidades de la Administración Pública deberán hacerlo obligatoriamente en base a razones de hecho y a las excepciones respectivas contempladas en la Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la respuesta otorgada se encuentra dentro de los alcances de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las normas citadas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.



Con relación a dicho principio, el Tribunal Constitucional ha señalado, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que: *“De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (STC N° 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”*.

Asimismo, ha precisado que les corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:



“Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. 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 agregado).

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

⁵ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.



En el presente caso, el recurrente solicitó la información descrita en los antecedentes de la presente resolución, y la entidad atendió la solicitud comunicándole que no podía entregar la información; posteriormente en sus descargos, indicó que no era una entidad de la administración pública sujeta al ámbito de aplicación de la Ley de Transparencia, por ser una persona jurídica de derecho privado sin fines de lucro que no presta servicio público ni realiza función administrativa, sino que dirige sus actividades exclusivamente para sus asociadas.

Ahora bien, en relación al ámbito de aplicación de la Ley de Transparencia y el ejercicio del derecho de acceso a información pública frente a las entidades del Estado, es pertinente señalar que el artículo 2 de la Ley de Transparencia ha establecido que, *“para efectos de la presente Ley se entiende por entidades de la Administración Pública a las señaladas en el Artículo I del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444⁶, Ley del Procedimiento Administrativo General”*, el cual establece lo siguiente:

“Artículo I. Ámbito de aplicación de la ley

La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública.

Para los fines de la presente Ley, se entenderá por “entidad” o “entidades” de la Administración Pública:

(...)

8. Las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia.

Los procedimientos que tramitan las personas jurídicas mencionadas en el párrafo anterior se rigen por lo dispuesto en la presente Ley, en lo que fuera aplicable de acuerdo a su naturaleza privada.

Asimismo, el artículo 9 de la Ley de Transparencia sobre las personas jurídicas sujetas al régimen privado que prestan servicios públicos señala que: *“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 administrativas que ejerce.”*

Por otro lado, el numeral 3 de los Lineamientos Resolutivos de este Tribunal aprobados por Resolución de Sala Plena N° 000001-2021-SP, señala lo siguiente: *“3. Las empresas estatales se encuentran sujetas al procedimiento de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, con las mismas obligaciones que las establecidas para las entidades de la Administración Pública.”*

En dicha línea, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 8 al 10, 13 y 15 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03682-2018-PHD/TC respecto de la publicidad de información de empresas estatales ha precisado lo siguiente:

⁶ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS. En adelante, Ley N° 27444.

“8. El artículo 9 del TUO de la Ley 27806, 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”.

9. 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”.

10. 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. 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; (...)

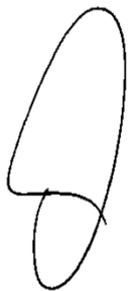
15. En otras palabras, Sedalib SA es una empresa que se encuentra bajo el control del Estado, pues se encuentran comprometidos recursos públicos bajo la forma de acciones; además, que presta un servicio público consistente en servicios de saneamiento (agua potable y alcantarillado). Por tanto, se colige 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” (subrayado agregado).

En el presente caso, en la página web de la entidad⁷, la Asociación Nacional de Empresas Entidades Prestadoras de Saneamiento de Perú ANEPSSA PERÚ, en relación a su fundación se indica lo siguiente:

“Con la finalidad de organizarse conjuntamente se fundó en 1993 la Asociación Nacional de Entidades de Agua Potable y Saneamiento del Perú (ANESAPA), la cual participó como organizador en importantes eventos de capacitación en la década de los 90. Ante los problemas comunes de todas EPS como las Deudas FONAVI, el desfase de las Tarifas, y las restricciones de financiamientos para inversiones la Asamblea de la extinta ANESAPA decide en Julio 2001 fundar una nueva y más fuerte Asociación. El 31 de octubre 2001 se crea en la ciudad de Ica la Asociación Nacional de Entidades Prestadores de Saneamiento del Perú – ANEPSSA PERÚ.

Luego de la descentralización del Servicio Nacional de Abastecimiento de Agua y Alcantarillado (SENAPA) a inicios de los 90 se creó las Entidades Prestadoras de Servicios de Saneamiento (EPS), abasteciendo a la gran mayoría de la población peruana de los servicios de Agua y Saneamiento hasta el día de hoy.”

⁷ Disponible en:
<https://anepssaperu.com.pe/quienes-somos/>



De otro lado, de acuerdo a la memoria anual 2020 alojada en la página web⁸ de la entidad, se indica que “La Asociación Nacional de Entidades Prestadoras de Servicios de Saneamiento del Perú - ANEPSSA PERÚ, vigente en el medio desde el año 2001, registrada en SUNARP con Partida No. 11009230, con RUC No. 204472051, domiciliado (infraestructura propia) en la Av. Faustino Sánchez Carrión No. 615 – Oficina 806 – Edificio VERTICE 22 – Jesús María - Lima; al cierre del Ejercicio Económico 2020 presenta los resultados de su gestión enmarcada en su filosofía que siendo una Asociación Civil sin fines de lucro, promueve la mejora continua de sus 51 asociadas a través de la coordinación, cooperación, intercambio de experiencias, conocimientos y el fortalecimiento de capacidades, para contribuir a mejorar la calidad de vida de la población.” (Subrayado agregado)

Asimismo, el estatuto⁹ de la entidad modificado con fecha 25 de febrero de 2012, establece:

“ARTÍCULO 2° FIN SOCIAL



LA ASOCIACIÓN TIENE COMO FIN PRINCIPAL, CONTRIBUIR AL FORTALECIMIENTO DEL SECTOR SANEAMIENTO EN ESPECIAL DE LAS EPS A TRAVÉS DE LA CAPACITACIÓN, INTERCAMBIO Y PRESTACIÓN DE SERVICIOS A SUS ASOCIADOS EN FORMA ADECUADA Y OPORTUNA A FIN DE ELEVAR LA CALIDAD DE VIDA DE LA POBLACIÓN PERUANA, MEDIANTE EL MEJORAMIENTO PROGRESIVO DE LA CALIDAD Y AMPLIACIÓN DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO, CONTRIBUYENDO DECISIVAMENTE A LA PRESERVACIÓN DE LOS SISTEMAS ECOLÓGICOS. PARA CUMPLIR LO ANTERIOR, LA ASOCIACIÓN TENDRÁ LOS SIGUIENTES OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

(...)

A) REPRESENTACIÓN Y DEFENSA DE LOS INTERESES DE LAS EPS EN FUNCIÓN A SU FINALIDAD SOCIAL

B) PROTEGER Y FOMENTAR LA UNIDAD Y COOPERACIÓN HORIZONTAL ENTRE LOS ASOCIADOS Y LAS EMPRESAS E INSTITUCIONES DEL SECTOR Y AFINES, FAVORECIENDO EL INTERCAMBIO DE EXPERIENCIAS Y EVALUACIÓN DE RESULTADOS;

C) PROMOVER LA INVESTIGACIÓN APLICADA Y EL DESARROLLO TECNOLÓGICO EN EL CAMPO DEL AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO
D) ESTIMULAR Y PROMOVER LA DIFUSIÓN Y APLICACIÓN DE TECNOLOGÍAS APROPIADAS, PARA SU UTILIZACIÓN EN LOS SISTEMAS DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO;

E) BRINDAR CAPACITACIÓN, ACTUALIZACIÓN DE CONOCIMIENTOS Y PERFECCIONAMIENTO AL PERSONAL VINCULADO A LAS ACTIVIDADES DEL AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO, MEDIANTE LA REALIZACIÓN DE CURSOS, EVENTOS; Y, OTRAS ACTIVIDADES TÉCNICAS Y CIENTÍFICAS;

(...)

J) FORTALECER EL DESARROLLO DE LAS EMPRESAS E INSTITUCIONES DEL SECTOR DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO, A FIN DE QUE CUMPLAN CON SUS FINES Y OBJETIVOS;

K) APOYAR LA GESTIÓN EMPRESARIAL DE LAS EMPRESAS DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO, BRINDANDO ASESORÍA Y APOYO TÉCNICO;

(...)

⁸ Disponible en:
https://anepssaperu.com.pe/wp-content/uploads/2021/06/ANEPSSA_MEMORIA-ANUAL-2020-VERSION-2.pdf

⁹ Disponible en:
<https://anepssaperu.com.pe/DocumentsAnepssa/estatuto.pdf>

PATRIMONIO SOCIAL

EL PATRIMONIO DE LA ASOCIACIÓN ESTARÁ INTEGRADO POR LAS DONACIONES, APORTES O CONTRIBUCIONES QUE RECIBA DE PERSONAS NATURALES O JURÍDICAS ASOCIADAS O NO (...) [SIC]

(Subrayado agregado)

De lo anterior, se advierte que la entidad fue creada como una asociación sin fines de lucro con el fin de contribuir a la cooperación, intercambio de experiencias, conocimientos, y el fortalecimiento de capacidades de sus asociados; esto es, su labor no está dirigida directamente al público, sino a sus asociados, esto es, las empresas prestadoras de servicios de saneamiento.

En dicho contexto, la entidad no presta un servicio público a la ciudadanía, ni tampoco ha sido creada por ley, o ha recibido por parte del Estado alguna delegación para ejercer función administrativa o pública en algún ámbito; por lo que dicha entidad no se encuentra bajo el ámbito de aplicación del artículo 9 de la Ley de Transparencia.

Por otro lado, la entidad tampoco se encuentra bajo el ámbito de aplicación del artículo 8 de la Ley de Transparencia, en la medida que ésta no constituye una empresa estatal, sino como ya se dijo una asociación civil sin fines de lucro. No representa pues la entidad una empresa, ni tiene accionariado estatal.

En consecuencia, corresponde declarar infundado el presente recurso de apelación, de acuerdo a los argumentos expuestos en los considerandos precedentes.

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 María Rosa Mena Mena por descanso físico, interviene en la presente votación el Vocal Titular de la Segunda Sala de esta instancia Johan León Florián¹⁰;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **ALFREDO EDUARDO CASTRO LA ROSA** contra el Oficio N° 307-2022-ANEPSSA PERU GG de fecha 22 de noviembre de 2022, mediante el cual la **ASOCIACION NACIONAL DE EMPRESAS ENTIDADES PRESTADORAS DE SANEAMIENTO DE PERU ANEPSSA PERU** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 20 de octubre de 2022.

Artículo 2.- 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 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ALFREDO EDUARDO CASTRO LA ROSA** y al **ASOCIACION NACIONAL DE EMPRESAS**

¹⁰ Conforme a lo dispuesto por el artículo 16 del Decreto Supremo N° 019-2017-JUS, así como a la designación formulada de acuerdo a lo establecido en el Artículo 1 de la Resolución N° 031200212020 de fecha 13 de febrero de 2020; así como lo acordado en el Acta de Sala Plena de fecha 3 de agosto de 2020.

ENTIDADES PRESTADORAS DE SANEAMIENTO DE PERU ANEPSSA PERU, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

Vp:jlf/micr