



# Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

## PRIMERA SALA

### Resolución N° 010307882020

Expediente : 01021-2020-JUS/TTAIP  
Recurrente : **ATRIA ENERGÍA S.A.**  
Entidad : **ELECTRONOROESTE S.A.**<sup>1</sup>  
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 23 de octubre de 2020

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 01021-2020-JUS/TTAIP de fecha 30 de setiembre de 2020, interpuesto por **ATRIA ENERGÍA S.A.**<sup>2</sup> contra el Documento R-490-2020/ENOSA de fecha 28 de setiembre de 2020, mediante el cual **ELECTRONOROESTE S.A.** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada por la recurrente con fecha 23 de setiembre de 2020.

#### CONSIDERANDO:

##### I. ANTECEDENTES

Con fecha 23 de setiembre de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública la recurrente solicitó a la entidad se le proporcione la siguiente información:

- *Relación de los consumos mensuales de todos los usuarios libres (personas jurídicas) de Enosa durante el periodo comprendido entre setiembre de 2019 y el 23 de setiembre de 2020, ubicados en las provincias de Paita y Sullana, región Piura.*
- *Relación de todos los cortes efectuados a los usuarios libres (personas jurídicas) de Enosa, ubicados en las provincias de Paita y Sullana, región Piura, en el periodo comprendido entre setiembre de 2019 y el 23 de setiembre de 2020.*

Mediante el Documento R-490-2020/ENOSA de fecha 28 de setiembre de 2020, la entidad comunicó a la recurrente que, respecto a la información materia de su solicitud, conforme al artículo 9 de la "Ley de Transparencia de Información" sólo se encuentra obligada a entregar la información vinculada: "a) sobre las características de los servicios públicos que presta, b) sus tarifas y c) sobre las funciones administrativas; siendo así, la información solicitada no se encuentra dentro de los alcances antes indicados"; concluyendo que dicho requerimiento no es atendible.

<sup>1</sup> Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electronoroeste S.A.

<sup>2</sup> Representado, en el presente procedimiento recursivo, por Fernando Javier Vega Sanchez con D.N.I N° 09997706, acreditando dicha condición, mediante el Certificado de Vigencia de Poder emitido por la SUNARP con fecha 25 de junio de 2020, correspondiente a la partida electrónica N° 11269325.

Con fecha 30 de setiembre de 2020, la recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis ante instancia, alegando que la entidad tiene la obligación de proveer la información requerida siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control, añadiendo que, *“es una empresa perteneciente a la actividad empresarial del Estado sujeto al régimen privado que gestiona servicios públicos, también esta obligada a informar sobre las características de los servicios públicos que presta, sus tarifas y sobre las funciones administrativas que ejerce”* y que la respecto a la información solicitada *“nos encontramos bajo el supuesto c) sobre las funciones administrativas. La Ley de Transparencia no aporta una definición específica sobre ésta, sin embargo, para el caso que nos ocupa y por las características del servicio que presta podemos concluir que la función administrativa es aquella que poseen las entidades públicas o personas jurídicas que prestan servicios públicos, derivada de las obligaciones y facultades que la ley le otorga a dicha entidades por efecto de la prestación de estos servicios”*.

Añade que la entidad es prestadora de entre otros el servicio de transmisión y distribución de electricidad y que *“parte de sus funciones administrativas determina la necesidad de llevar un control y detalle acerca del tráfico y correcto funcionamiento de estas redes que prestan servicios públicos de electricidad conforme a la LCE”* y que *“todo contrato de suministro suscrito con usuarios libres en el régimen de libertad de precios será remitido por el Suministrador a OSINERGMIN dentro de un plazo no mayor de quince (15) días de haber sido suscrito. Dichos contratos de suministro son de dominio público”* y lo solicitado está vinculado a esos contratos.

Respecto al segundo ítem de su solicitud, la recurrente señaló que en caso un suministrador de energía le solicite el corte de suministro de algún cliente *“las funciones administrativas de ENOSA como empresa prestadora de servicios públicos involucran la obligación de dar cuenta sobre la prestación adecuada de los servicios públicos a su cargo En tal sentido solicitar la información de cortes de servicio se incluye dentro de las obligaciones de ENOSA como empresa distribuidora, prestadora de servicios públicos”* por lo que resulta exigible la entrega de la información solicitada.

Mediante Resolución N° 010107252020<sup>3</sup> se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la presentación del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, así como la formulación de sus descargos, los cuales no fueron presentados a esta instancia dentro del plazo otorgado.

## 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.

<sup>3</sup> Resolución de fecha 9 de octubre de 2020, notificada con Cédula de Notificación N° 4635-2020-JUS/TTAIP al correo electrónico: mesadepartesENOSA@distriluz.com.pe el 16 de octubre de 2020 a horas 13:16, con confirmación de recepción en la misma fecha, remitida por la entidad (dataservice@distriluz.com.pe) a las 17:47 horas, conforme 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 (En adelante, Ley N° 27444).

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-JUS<sup>4</sup>, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

A su vez, 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; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

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 y el artículo 18 de dicha norma 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 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 entidad tiene la obligación de brindar a la recurrente la información solicitada según lo dispuesto en la Ley de Transparencia.

## 2.2 Evaluación de la materia en discusión

Sobre el particular, de autos obra que la recurrente solicitó que la entidad le proporcione información referida a la relación de consumos mensuales y cortes efectuados a personas jurídicas, *“ubicados en las provincias de Paita y Sullana, región Piura”*, en el periodo comprendido *“entre setiembre de 2019 y el 23 de setiembre de 2020”*; en tanto, la entidad denegó su entrega por no ser información detallada en el artículo 9 de la Ley de Transparencia, es decir, *“a) sobre las características de los servicios públicos que presta, b) sus tarifas y c) sobre las funciones administrativas (...)”*.

Al respecto, es importante señalar que conforme se indica en la Memoria Anual 2019, difundida a través de la página web de la entidad<sup>5</sup>, *“Enosa S.A. es una empresa de servicio público (...) que opera en el rubro electricidad. Perteneció al Grupo Distriluz y forma parte de las empresas que se encuentran bajo el ámbito del Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado (FONAFE)”* añade que *“Su constitución como Empresa pública de derecho privado se formalizó mediante Escritura Pública del 2 de septiembre de 1988 (...)”* y *“El 100% del accionariado de Enosa S.A. pertenece al FONAFE, entidad que representa al Estado peruano”*.

En ese sentido, al ser la entidad una empresa pública se encuentra bajo el ámbito de aplicación contemplado en el artículo 8 de la Ley de Transparencia, el cual establece de manera expresa que *“Las empresas del Estado están sujetas al procedimiento de acceso a la información establecido en la presente Ley”*, y

<sup>4</sup> En adelante, Ley de Transparencia.

<sup>5</sup> Información consultada el siguiente link: <https://www.distriluz.com.pe/enosa/index.php/nosotros>.

no bajo el ámbito del artículo 9 de la referida Ley; por lo que el argumento invocado por la entidad en la denegatoria efectuada a la recurrente, no resulta amparable de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley de Transparencia.

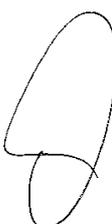
De otro lado, cabe precisar que, en virtud del Principio de Publicidad, previsto en el artículo 3 de la Ley de Transparencia, el acceso a la documentación en poder de las entidades públicas es la regla, mientras que la reserva es la excepción, conforme al razonamiento expuesto por el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 4 de su sentencia recaída en el Expediente N° 05812-2006-HD/TC, en el que señala que:

*“(…) un Estado social y democrático de Derecho se basa en el principio de publicidad (artículo 39º y 40º de la Constitución), según el cual los actos de los poderes públicos y la información que se halla bajo su custodia son susceptibles de ser conocidos por todos los ciudadanos. Excepcionalmente el acceso a dicha información puede ser restringido siempre que se trate de tutelar otros bienes constitucionales, pero ello de[b]e ser realizado con criterios de razonabilidad y proporcionalidad”.*

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 agregado).



Esto implica que, para justificar adecuadamente dicha negativa y, en consecuencia, desvirtuar el principio de máxima divulgación o publicidad que rige sobre toda la información que la entidad haya creado, obtenido o que se encuentre en su posesión o bajo su control, la Administración Pública tiene la obligación de brindar una *“motivación cualificada”*, como señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC:



*“6. Al no haberse fundamentado aunque sea mínimamente, las razones por las cuales el derecho a la privacidad de don Humberto Elías Rossi Salinas justificaría que dicha información se mantenga en reserva, es evidente que el proceder del ad quem ha sido arbitrario más aún si se tiene en consideración en virtud del mencionado principio de máxima divulgación, que la información almacenada en los registros de la Administración se presume pública; por tanto la destrucción de tal presunción requiere de una motivación cualificada en atención al carácter restrictivo con que dichas excepciones deben ser interpretadas.”* (subrayado agregado)

En mérito de lo expuesto, podemos concluir que solo se podrá negar el acceso a la información pública si se sustenta en base a las excepciones expresamente contenidas en la Ley de Transparencia y se ha acreditado una afectación en

base a razones de hecho, de lo contrario, se mantendrá la presunción de máxima publicidad y se deberá entregar la información requerida.

Ahora bien, en cuanto al requerimiento de información pública planteado por la recurrente, esta instancia considera importante mencionar lo establecido en los Fundamentos 3 y 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03993-2013-PHD/TC:

“(…)

3. *En el presente caso, pese a que la emplazada brinda el servicio público de electricidad y que, por lo tanto, se encuentra obligada a dar información relacionada con los supuestos mencionados en el considerando anterior, lo requerido por la asociación demandante no encaja en ninguno de estos supuestos.*

4. *El Tribunal advierte que, aun cuando se esgrima el pretexto de conocer a cuánto asciende la retribución que se paga por tal suministro, no se puede proporcionar lo solicitado, más aún si se tiene en cuenta que dicha información revela cuánto consume cada uno de los usuarios del servicio que reside en dicha localidad. Por dicha razón, estimar la pretensión de la actora resultaría a todas luces invasivo a la esfera privada de los usuarios del servicio público de suministro de energía eléctrica”.*

En cuanto a ello, es importante resaltar que, en atención a la jurisprudencia antes señalada, para el caso de las personas naturales, la documentación solicitada constituye información que de ser pública lesiona de manera directa la esfera privada e íntima del titular, puesto que implica tomar conocimiento del consumo mensual que realizaría cada usuario del servicio de energía eléctrica, información que forma parte de la relación empresa y abonado del servicio.

Sin embargo, para el caso de las personas jurídicas la entidad no ha acreditado la existencia de una causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, bajo los parámetros de lo establecido en el antes citado Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, que establece que la carga de la prueba respecto a la confidencialidad de la información recae sobre las entidades obligadas a atender las solicitudes de acceso a la información pública.

Siendo esto así, corresponde estimar el recurso de apelación formulado por la recurrente y ordenar a la entidad que proceda a otorgar la información pública requerida, salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia<sup>6</sup>.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto en los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, 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.

De conformidad con 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;

<sup>6</sup> Con especial énfasis respecto de la información vinculada con el numeral 2 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de la interpretación restrictiva contemplada en el artículo 18 de la Ley de Transparencia, al tratarse de una limitación de un derecho fundamental.

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por **ATRIA ENERGÍA S.A.**; **REVOCANDO** lo dispuesto mediante el Documento R-490-2020/ENOSA de fecha 28 de setiembre de 2020; y, en consecuencia, **ORDENAR** a **ELECTRONOROESTE S.A.** que entregue a la recurrente la información requerida mediante su solicitud de acceso a la información pública, conforme a los considerandos expuestos.

**Artículo 2.- SOLICITAR** a **ELECTRONOROESTE S.A.** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de la información ordenada en la presente resolución.

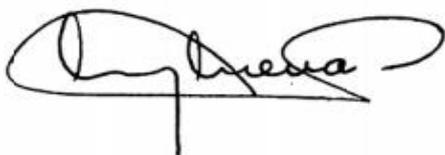
**Artículo 3.- DECLARAR** agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

**Artículo 4.- ENCARGAR** a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ATRIA ENERGÍA S.A.** y a **ELECTRONOROESTE S.A.**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

**Artículo 5.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional ([www.minjus.gob.pe](http://www.minjus.gob.pe)).



PEDRO CHILET PAZ  
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA  
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA  
Vocal

vp:mmm/jchs