



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010201732019

Expediente : 00549-2019-JUS/TTAIP
 Impugnante : **OCTAVIO ROJAS CABALLERO**
 Entidad : **SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LA LIBERTAD – SEDALIB S.A.**
 Sumilla : Declara improcedente recurso de apelación

Miraflores, 14 de agosto de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00549-2019-JUS/TTAIP de fecha 25 de julio de 2019, interpuesto por el ciudadano **OCTAVIO ROJAS CABALLERO** contra la Carta N° 445-2019-SEDALIB S.A.-TAIP, notificada por correo electrónico de fecha 10 de julio del presente año, mediante la cual el **SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LA LIBERTAD – SEDALIB S.A.** atendió su solicitud de acceso a la información pública presentada con Registro N° 000015747 de fecha 22 de abril del año en curso.

CONSIDERANDO:

Que, 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, exceptuando las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional;

Que, el artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM¹, 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;

Que, el literal b) del artículo 11° de la Ley de Transparencia, modificada por el 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 Intereses², señala que la entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información debe otorgarla en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, sin perjuicio de las excepciones de ley, en tanto, el literal d) del mismo texto dispone que

¹ En adelante, Ley de Transparencia.

² En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

de no mediar respuesta en el referido plazo, el solicitante puede considerar denegado su pedido;

Que, el artículo 6° del Decreto Legislativo N° 1353, establece que el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública constituye la última instancia administrativa en materia de transparencia y derecho al acceso a la información pública a nivel nacional, siendo competente para resolver las controversias que se susciten en dichas materias. Añade el numeral 1 del artículo 7° del mismo texto que dicho tribunal tiene, entre otras funciones, la de resolver los recursos de apelación contra las decisiones de las entidades comprendidas en el artículo I del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS³, en las materias antes señaladas;

Que, mediante la solicitud presentada con Registro N° 000015747 de fecha 22 de abril de 2019, el recurrente requirió que el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de La Libertad – SEDALIB S.A. le proporcione lo siguiente: *“Copia del documento emitido por SEDALIB S.A. que corre traslado del escrito de QUEJA de fecha 08/Mar/2019 para conocimiento y resolución de la SUNASS, más antecedentes con sus anexos”*. Cabe indicar que a través de la Carta N° 01-ORC-2019 presentada con fecha 8 de marzo de 2019, el recurrente interpuso queja solicitando que el mismo se eleve al Tribunal Administrativo de Solución de Reclamos de la SUNASS;

Que, en este sentido, se advierte que el recurrente solicita acceder a la información que custodia la entidad y que ha sido generada en el expediente administrativo relacionado al Suministro N° 01016001672 y Medidor N° A09S001312, requerimiento que constituye el ejercicio del derecho de acceso al expediente administrativo previsto en la Ley N° 27444;

Que, al respecto el cuarto párrafo del artículo 2° del Reglamento de Transparencia y Acceso a la Información Pública aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, señala que: *“El derecho de las partes de acceder a la información contenida en expedientes administrativos se ejerce de acuerdo a lo establecido en el Artículo 160 de la Ley N° 27444⁴, Ley del Procedimiento Administrativo General, sin perjuicio de la vía procesal que el solicitante de la información decida utilizar para su exigencia en sede jurisdiccional”*;

Que, el numeral 171.1 del artículo 171° de la Ley N° 27444 señala que *“Los administrados, sus representantes o su abogado, tienen derecho de acceso al expediente en cualquier momento de su trámite, así como a sus documentos, antecedentes, estudios, informes y dictámenes, obtener certificaciones de su estado y recabar copias de las piezas que contiene, previo pago del costo de las mismas (...)”*; asimismo, el numeral 171.2 precisa la forma de realizar el pedido de información por derecho de acceso al expediente, indicándose que *“El pedido de acceso al expediente puede hacerse verbalmente, sin necesidad de solicitarlo mediante el procedimiento de transparencia y acceso a la información pública, siendo concedido de inmediato, sin necesidad de resolución expresa, en la oficina en que se encuentre el expediente, aunque no sea la unidad de recepción documental”*. (el subrayado es nuestro);

Que, conforme se advierte de las referidas normas, el derecho de acceso a la información pública tiene un contenido distinto al derecho de petición o al derecho de acceso al expediente administrativo, correspondiendo este último al ejercicio del

³ En adelante, Ley N° 27444.

⁴ Actualmente, artículo 171°.

derecho de defensa de un administrado en cualquier procedimiento administrativo en el que es o ha sido parte, al mantener un interés legítimo, directo, prioritario y efectivo en acceder a la información relacionada directamente con el administrado o sus intereses, por lo que goza de una protección especial, directa, rápida y eficaz;

Que, el derecho de acceso al expediente administrativo no tiene las restricciones ni los condicionamientos previstos por el derecho de acceso a la información pública, respecto de las excepciones, plazos y requisitos previstos en la Ley de Transparencia, norma que está concebida para que terceros ajenos a un procedimiento administrativo que no tienen el derecho de acceder de forma directa e inmediata a dicha información, a diferencia de quien es parte de un expediente administrativo;

Que, consecuentemente, la solicitud presentada por Octavio Rojas Caballero con Registro N° 000015747 de fecha 22 de abril de 2019, no corresponde ser tramitada como una solicitud de acceso a la información pública;

Que, el numeral 93.1 del artículo 93° de la Ley N° 27444, establece que el órgano que se estime incompetente para la tramitación o resolución de un asunto remite directamente las actuaciones al órgano que considere competente, con conocimiento del administrado;

Que, atendiendo a lo previsto por el artículo 6° y el numeral 1 del artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1353, corresponde declarar improcedente el recurso de apelación interpuesto por el recurrente ante esta instancia con fecha 25 de julio de 2019;

Que, de conformidad con los numerales 111.1 y 111.2 del artículo 111° de la Ley N° 27444, con votación en mayoría;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR IMPROCEDENTE por incompetencia el recurso de apelación recaído en el Expediente de Apelación N° 00549-2019-JUS/TTAIP interpuesto por **OCTAVIO ROJAS CABALLERO** contra la Carta N° 445-2019-SEDALIB S.A.-TAIP emitida por el **SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LA LIBERTAD – SEDALIB S.A.**

Artículo 2.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública remitir al **SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LA LIBERTAD – SEDALIB S.A.** el presente expediente administrativo para su conocimiento y fines pertinentes, de acuerdo a su competencia.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública la notificación de la presente resolución a **OCTAVIO ROJAS CABALLERO** y al **SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LA LIBERTAD – SEDALIB S.A.**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18° de la Ley N° 27444.



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



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: pcp/ttaip20.

VOTO SINGULAR DE LA SRA. VOCAL

MARÍA ROSA MENA MENA

Miraflores, 14 de agosto de 2019

En el caso de autos, en el marco de las funciones asignadas en el numeral 3 del artículo 10° – D del Decreto Supremo N° 011-2018-JUS⁵, considero que el recurso de apelación, interpuesto por **OCTAVIO ROJAS CABALLERO** contra la Carta N° 445-2019-SEDALIB S.A.-TAIP, notificada por correo electrónico de fecha 10 de julio de 2019, mediante la cual el **SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LA LIBERTAD – SEDALIB S.A.** atendió su solicitud de acceso a la información pública presentada con Registro N° 000015747 de fecha 22 de abril de 2019, debe admitirse a trámite por las siguientes razones.

CONSIDERANDO:

Que, 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, exceptuando las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional;

Que, el artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM⁶, 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;

Que, el literal b) del artículo 11° de la Ley de Transparencia, modificada por el 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 Intereses⁷, señala que la entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información debe otorgarla en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, sin perjuicio de las excepciones de ley, en tanto, el literal d) del mismo texto dispone que de no mediar respuesta en el referido plazo, el solicitante puede considerar denegado su pedido;

Que, el artículo 6° 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 Gestión de Intereses, establece que el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública es competente para conocer las controversias que se susciten en dichas materias. Añade

⁵ "Artículo 10-D.- Funciones de los Vocales
El vocal tiene las siguientes funciones:

(...)

3) Participar y votar en las sesiones de la Sala que integra; así como, expresar las razones de su voto singular o discrepante".

⁶ En adelante, Ley de Transparencia.

⁷ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

el numeral 1 del artículo 7° del mismo texto que dicha instancia tiene, entre otras, la función de resolver los recursos de apelación contra las decisiones de las entidades comprendidas en el artículo I del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁸, en materia de transparencia y acceso a la información pública;

Que, mediante la solicitud presentada con Registro N° 000015747 de fecha 22 de abril de 2019, el recurrente requirió a la entidad le proporcione *“copia del documento emitido por SEDALIB S.A. que corre traslado del escrito de QUEJA de fecha 08/Mar/2019 para conocimiento y resolución de la SUNASS, más antecedentes con sus anexos”*;

Que, mediante correo electrónico de fecha 24 de mayo de 2019, la entidad brindó atención a la solicitud de acceso a la información pública; asimismo, mediante la Carta N° 01-ORC-2019 de fecha 28 de junio de 2019 el recurrente manifestó su disconformidad contra la referida comunicación, siendo absuelta por la entidad a través de la Carta N° 445-2019-SEDALIB S.A.-TAIP, notificada por correo electrónico de fecha 10 de julio de 2019;

Que, dentro del plazo previsto por el literal e) del artículo 11° de la Ley de Transparencia, con fecha 25 de julio de 2019 el recurrente presentó su recurso de apelación, verificándose que dicha impugnación cumple con las formalidades previstas por los artículos 124° y 221° de la Ley N° 27444, de aplicación supletoria al presente caso;

Que, en este sentido, se advierte que el recurrente solicita acceder a la información que custodia la entidad y que integra un expediente administrativo generado a propósito de una queja interpuesta por el recurrente contra la entidad, requerimiento que constituye el ejercicio del derecho de acceso a la información pública;

Que, al respecto el cuarto párrafo del artículo 2° del Reglamento de Transparencia y Acceso a la Información Pública aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁹, señala que *“[e]l derecho de las partes de acceder a la información contenida en expedientes administrativos se ejerce de acuerdo a lo establecido en el Artículo 160 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, sin perjuicio de la vía procesal que el solicitante de la información decida utilizar para su exigencia en sede jurisdiccional”*;



Que, el artículo 160° de la Ley N° 27444 antes referido está actualmente recogido en el artículo 171° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, el inciso 171.1 del citado artículo señala que *“[l]os administrados, sus representantes o su abogado, tienen derecho de acceso al expediente en cualquier momento de su trámite, así como a sus documentos, antecedentes, estudios, informes y dictámenes, obtener certificaciones de su estado y recabar copias de las piezas que contiene, previo pago del costo de las mismas (...)”*, constituyéndose en una herramienta esencial para el ejercicio de derecho de defensa;

Que, sin embargo, el derecho de las partes de acceder a los expedientes en que participen no excluye o niega el procedimiento de la Ley de Transparencia, lo cual queda demostrado en el inciso 171.2 del mencionado artículo 171° de la Ley N°27444, al señalar: *“El pedido de acceso al expediente puede hacerse verbalmente, sin necesidad de solicitarlo mediante el procedimiento de transparencia y acceso a la información pública”* (subrayado agregado), extremo que permite su ejercicio

⁸ En adelante, Ley N° 27444.

⁹ En adelante, el Reglamento de la Ley de Transparencia.

facultativo sin ningún impedimento basado en el carácter personal o no de la información;

Que, es pertinente indicar que el derecho de acceso a la información pública protege las facultades de solicitar y recibir información bajo tenencia de las entidades públicas, de manera completa, clara y oportuna, sin exceptuar la concerniente al propio solicitante o a aquella de naturaleza personal;

Que, siguiendo el mencionado numeral 5 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, debe contarse con una noción amplia del concepto de información pública, en tanto dicho dispositivo constitucional prescribe que el derecho de acceso a la información tutela la facultad de toda persona de obtener "(...) *la información que requiera (...)*" de parte de cualquier entidad pública, apreciándose que se reconoce la libertad a toda persona de decidir qué información requiere de una entidad pública;

Que, las leyes de desarrollo constitucional del derecho de acceso a la información pública también contemplan un concepto amplio de la información objeto de acceso, contándose con que los artículos 3° numeral 1¹⁰ y 10° de la Ley de Transparencia¹¹ como el artículo 61° numeral 1 del Código Procesal Constitucional¹², aprobado por Ley N° 28237, disponen que toda información bajo tenencia del Estado es de acceso ciudadano, sin hacer mención al carácter personal o no de la misma;

Que, el Tribunal Constitucional ha acogido el criterio de la posesión para definir el concepto de información pública, de conformidad con el Fundamento Jurídico 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, en el que señaló que "[l]o realmente trascendental, a efectos de que pueda considerarse como 'información pública' no es su financiación, sino la posesión (...);"

Que, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos promueve una concepción amplia del derecho de acceso a la información pública y no una noción restrictiva que niegue su ejercicio en mérito a la identidad del solicitante o al carácter personal de la información; así el Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos sostiene en el párrafo 18 de su Observación General N° 34 que el derecho de acceso a la información pública "(...) *comprende los registros de que disponga el organismo público, independientemente de la forma en que esté almacenada la información, su fuente y la fecha de producción*" (subrayado agregado);

Que, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos establece que "[e]l derecho de acceso a la información pública protegido por la Convención Americana contiene implícitamente una amplia comprensión de la palabra 'información' y los Estados deben acompañar

¹⁰ "Artículo 3°.- Principio de publicidad
(...) 1. Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por el artículo 15 de la presente Ley" (subrayado añadido).

¹¹ "Artículo 10°.- Información de acceso público
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" (subrayado añadido).

¹² "Artículo 61°.- Derechos protegidos
El hábeas data procede en defensa de los derechos constitucionales reconocidos por los incisos 5) y 6) del artículo 2° de la Constitución. En consecuencia, toda persona puede acudir a dicho proceso para:

1) Acceder a información que obre en poder de cualquier entidad pública, ya se trate de la que generen, produzcan, procesen o posean, incluida la que obra en expedientes terminados o en trámite, estudios, dictámenes, opiniones, datos estadísticos, informes técnicos y cualquier otro documento que la administración pública tenga en su poder, cualquiera que sea la forma de expresión, ya sea gráfica, sonora, visual, electromagnética o que obre en cualquier otro tipo de soporte material" (subrayado añadido).

esta amplitud en sus propias leyes. El público debe tener acceso a todos los registros en poder del Estado, independientemente de su origen¹³ (subrayado agregado);

Que, bajo el amparo del ordenamiento jurídico nacional y los estándares internacionales, corresponde que toda institución pública tramite y resuelva la solicitud que una persona haya presentado en el marco de la Ley de Transparencia para acceder a información relativa a sí misma en poder del Estado, puesto que, en virtud del criterio de la posesión o tenencia, dicha información califica como información pública, la cual, de acuerdo al caso concreto y al régimen de excepciones, podrá ser entregada o no;

Que, en caso el solicitante reciba una respuesta de la entidad sobre la cual no está conforme, puede presentar un recurso de apelación ante este órgano colegiado, teniendo la competencia para conocerlo en tanto dicho recurso impugnatorio verse sobre la facultad de obtener información bajo tenencia de una entidad pública, salvo que se trate de una solicitud enmarcada en la Ley de Protección de Datos Personales, en cuyo caso la autoridad competente es la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales;

Que, debe reconocerse la libertad a la persona de elegir el procedimiento que considere más adecuado para satisfacer sus necesidades o intereses, correspondiendo que, en caso se presentase una solicitud para acceder a información personal en el marco de la Ley de Transparencia, ésta se tramite como una solicitud de acceso a la información pública;

Que, el numeral 161.1 del artículo 161° de la Ley N° 27444, establece la denominada Regla de Expediente Único, según la cual solo puede organizarse un expediente para la solución de un mismo caso, para mantener reunidas todas las actuaciones para resolver, corresponde requerir a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente;

Estando a lo expuesto, mi voto es porque se **ADMITA** el recurso de apelación recaído en el Expediente N° 00549-2019-JUS/TTAIP interpuesto por **OCTAVIO ROJAS CABALLERO** contra la Carta N° 445-2019-SEDALIB S.A.-TAIP emitida por **SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LA LIBERTAD – SEDALIB S.A.**, debiéndose requerir a la entidad que, en un plazo máximo de cuatro (4) días hábiles, remita el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente, y formule los descargos que considere pertinentes.



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta

vp: mmmm/jcchs

¹³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe Anual 2003. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión*. Washington, 2003, párrafo 35.