



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010303132020

Expediente : 01285-2019-JUS/TTAIP
 Impugnante : **SILVIA ISABEL CENA CRUZ**
 Entidad : **SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LIMA – SEDAPAL**
 Sumilla : Declara infundado recurso de apelación

Miraflores, 5 de marzo de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 01285-2019-JUS/TTAIP de fecha 20 de diciembre de 2019, interpuesto por **SILVIA ISABEL CENA CRUZ** contra la Carta N° 437-2019-LAB emitida por el **SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LIMA – SEDAPAL** mediante el cual denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada con Registro N° 176822-2019 de fecha 6 de diciembre de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 6 de diciembre de 2019, la recurrente solicitó a la entidad copia certificada de los reportes y recibos facturados desde el año 2007 hasta diciembre de 2019, correspondiente al Suministro N° 6007823-5.

Mediante la Carta N° 437-2019-LAB de fecha 12 de diciembre de 2019, la entidad comunicó que el número de suministro brindado no pertenece a la solicitante Silvia Isabel Cena Cruz, calificando la información solicitada como protegida por el secreto tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil respecto de ella; y en todo caso debiendo acreditar su representación legal.

Con fecha 20 de diciembre de 2019, la recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis, argumentando que la entidad no cumplió con la obligación de entregar la copia certificada de los recibos facturados, añadiendo que la información requerida no se encuentra comprendida en la citada excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, y que no es necesario demostrar su representación legal.

Mediante la Resolución N° 010102972020¹, este Tribunal admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la formulación de sus descargos, los cuales fueron presentados el día de la fecha, manifestando que se comunicó a la recurrente que no era posible atender su requerimiento, *“debido a que en el rubro*

¹ Notificada el 28 de febrero de 2020.

'Titular de la Conexión' se observa que la señora Silvia Isabel Cena Cruz, no se encuentra registrada como titular del suministro".

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 10 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-JUS², 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.

Por su parte, el tercer párrafo del artículo 8 de la referida norma prescribe que las empresas del Estado están sujetas al procedimiento de acceso a la información establecido en dicha ley. Añade el artículo 9 del mismo texto que las personas jurídicas sujetas al régimen privado descritas en el inciso 8) del Artículo I del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS³, 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.

Asimismo, el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia califica como información confidencial aquella referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal, en cuyo caso sólo el juez puede ordenar la publicación, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información solicitada por la recurrente se encuentra comprendida en el supuesto de excepción previsto en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

Al respecto, 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 menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Ley N° 27444.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-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, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”*.

Ahora bien, en el presente caso se tiene que la recurrente solicitó a la empresa de Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - SEDAPAL, la entrega de diversos comprobantes de pago relacionados con un suministro y periodo determinado, siendo que mediante la Carta N° 437-2019-LAB la entidad comunicó que el número de suministro brindado pertenece a otro usuario distinto a la solicitante, por lo que la información solicitada se encontraría dentro de las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública establecida en el inciso 5) del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

Sobre el particular, es pertinente señalar que las empresas estatales están obligadas a entregar la información pública con la que cuenten, de conformidad con lo regulado por el artículo 8 de la Ley de Transparencia, el cual establece que: *“Las empresas del Estado están sujetas al procedimiento de acceso a la información establecido en la presente Ley de Transparencia”*.

Por su parte, si bien el artículo 9 de la referida norma establece 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”*, dichas restricciones solo son aplicables a las personas jurídicas privadas o de capital mixto, no siendo de alcance a las empresas de accionariado estatal único.

En efecto, dicha posición ha sido expresada por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6 al 9 y 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04974-2016-PHD/TC⁴, al señalar lo siguiente:

6. *“Ciertamente, el artículo 9 del TUO la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado mediante Decreto Supremo 043-2003-PCM, establece lo siguiente:
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 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: Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por el artículo 15 de la presente Ley.*

⁴ Emitida el 11 de enero de 2019.

8. *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.*
9. *Las empresas de accionariado estatal único, en cambio, 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.
(...)*
12. *Sedalib es una empresa estatal cuyo accionariado está compuesto íntegramente por las municipalidades provinciales y distritales en las que presta servicios conforme consta en el estatuto de la empresa descargado de su portal web institucional (...). Por tanto, está obligada a entregar la información pública que posee conforme a los términos expuestos supra”.*

En ese sentido, la entidad, al ser una empresa estatal, está obligada a entregar toda la información pública que le soliciten conforme a los alcances de la Ley de Transparencia.

Sin perjuicio de ello, y en el entendido que por regla general toda la información que se encuentra en poder del Estado es de naturaleza pública, resulta necesario evaluar si la documentación requerida por el solicitante se encuentra protegida por la excepción contenida en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, que califica como información confidencial aquella referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar.

En ese mismo sentido, respecto a la protección de información confidencial, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en el Fundamento 37 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04407-2007-PHD/TC, indicando lo siguiente:

“Por ello, consideramos que el ejercicio de una función o servicio público no puede implicar, en modo alguno, la eliminación de sus derechos constitucionales a la intimidad y a la vida privada, más aún si la difusión de determinada información puede implicar una eventual amenaza o daño a otros derechos fundamentales como la integridad personal y la propiedad privada de las personas cuya difusión de información se pretende”.(Subrayado agregado)

Asimismo, en cuanto el derecho a la intimidad, en los Fundamentos 11 al 14 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02838-2009-PHD/TC, el referido colegiado ha establecido lo siguiente:

“11. En relación con el bien jurídico Vida Privada, este Colegiado ha señalado en la STC N° 00009-2007-PUTC “que está constituida por los datos, hechos o situaciones desconocidos para la comunidad que, siendo verídicos, están reservados al conocimiento a la persona jurídica misma y de un grupo reducido, y cuya divulgación o conocimiento por otros trae aparejado algún daño. Y este concepto de daño es determinante, pues no se trata de verificar únicamente el acceso de un tercero a dichos datos, sino[que] se deberá corroborar si ello trae consigo un daño”, aunque sea razonablemente potencial.

12. Tal como fuera advenido por este Tribunal en la STC N° 000004-2004-AI/TC y acumulados, “mediante el secreto bancario y la reserva tributaria, se busca preservar un aspecto de la vida privada de los ciudadanos, en sociedades donde las cifras pueden configurar, de algún modo, una especie de “biografía económica” del individuo, perfilándolo y poniendo en riesgo no sólo su derecho

a la intimidad en sí mismo configurado, sino también otros bienes de igual trascendencia, como su seguridad o su integridad".

13. A su vez, en la STC N° 01219-2003-HD/TC, se indicó que "forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la intimidad, y su titular es siempre el individuo o la persona jurídica de derecho privado que realiza tales operaciones bancarias o financieras". Y es que, a juicio de este Colegiado, no puede soslayarse que, respecto al citado derecho fundamental, "también cabe la distinción entre aquella esfera protegida que no soporta limitación de ningún orden (contenido esencial del derecho) y aquella otra que permite restricciones o limitaciones, en tanto éstas sean respetuosas de los principios de razonabilidad y proporcionalidad (contenido "no esencial")", tal como fue advertido en la STC N° 000004-2004 APTC y acumulados.

14. Por consiguiente, y dado que ni el secreto bancario ni la reserva tributaria forman parte del contenido esencial del derecho fundamental a la intimidad, únicamente se encuentran constitucionalmente proscritas aquellas limitaciones cuyo propósito es el de quebrar la esfera privada del individuo y ocasionarle perjuicios reales y/o potenciales de la más diversa índole, mas no aquellas que, manteniendo el margen funcional del elemento de reserva que le es consustancial, sirvan a fines constitucionalmente legítimos y se encuentren dentro de los márgenes de lo informado por la razonabilidad y la proporcionalidad".

En esa línea, las copias de las facturaciones por la prestación del servicio de agua y alcantarillado de una tercera persona constituye información que, de ser pública, lesiona de manera directa la esfera privada e íntima del titular de la información solicitada, ya que su ventilación expone la situación de "pagado" o "impago" respecto de la prestación de un servicio, pudiendo revelar además si este se realizó de forma oportuna o con morosidad por parte del abonado, así como el monto de la facturación por el consumo personal o familiar del servicio de suministro de agua, circunstancia que es propia del ciudadano y de su entorno familiar, debiendo agregar que si bien el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - SEDAPAL es una entidad pública, la prestación del servicio que brinda corresponde a una relación comercial entre cliente y empresa, cuya información particular es de carácter confidencial, como ocurre en el presente caso.

En consecuencia, de conformidad con la excepción prevista por el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, la información solicitada por la recurrente es confidencial, por lo que corresponde desestimar el recurso de apelación presentado.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353:

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación recaído en el Expediente de Apelación N° 01285-2019-JUS/TTAIP, interpuesto por **SILVIA ISABEL CENA CRUZ** contra la Carta N° 437-2019-LAB emitida por el **SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LIMA – SEDAPAL**.

Artículo 2.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **SILVIA ISABEL CENA CRUZ** y al **SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LIMA – SEDAPAL**, de conformidad con lo previsto 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 Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

Vp: mmmm/derch