



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 026/2022

EXP. N.º 00208-2019-PHD/TC
CUSCO
JEFFERSON PUMA QUISPE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 28 días del mes de febrero de 2022, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Miranda Canales, Blume Fortini y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jefferson Puma Quispe contra la resolución de fojas 43, de fecha 8 de noviembre de 2018, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco que: a) declaró nula la Resolución 1, de fecha 26 de setiembre de 2015 [cfr. fojas 15], a través de la cual el *a quo* resolvió declarar improcedente la demanda respecto del extremo referido a la entrega de copias simples de la moción, petición, acuerdo o documento similar donde se plantea la venta de acciones de la entidad demandada a la bolsa de valores y aquella donde se peticiona la modificación del estatuto de la misma entidad ante el concejo edil; y renovando dicho acto procesal se dispuso que se emita la resolución que corresponde; y b) declaró improcedente la demanda respecto al extremo referido a que se disponga que el Órgano de Control Institucional (OCI) de la entidad emplazada entregue copia simple del informe de auditoría, sin anexos, sobre los hallazgos detectados que darían cuenta de las irregularidades en el pago de pasajes, viáticos, capacitaciones y la contratación de personal.

ANTECEDENTES

Demanda

Con fecha 19 de setiembre de 2018, don Jefferson Puma Quispe, en defensa de su derecho a la información pública, interpuso demanda de *habeas data* [cfr. fojas 8] contra la Caja Municipal de Ahorro y Crédito Cusco SA (CMAC Cusco SA) y contra el Órgano de Control Institucional (OCI) de la misma entidad. Solicita a la primera que le otorgue copia simple de la moción, petición, acuerdo o documento similar donde se plantea la venta de sus acciones a la bolsa de valores y aquella donde se peticiona la modificación de su estatuto ante el concejo edil. Asimismo, solicita a la segunda que le entregue copia simple del informe de auditoría, sin anexos, sobre los hallazgos detectados que darían cuenta de las irregularidades en el pago de pasajes,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 026/2022

EXP. N.º 00208-2019-PHD/TC
CUSCO
JEFFERSON PUMA QUISPE

viáticos, capacitaciones y la contratación de personal. Asimismo, requiere el pago de los costos procesales.

Auto de primera instancia o grado

El Cuarto Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco, mediante Resolución 1, de fecha 26 de setiembre de 2018 [cfr. fojas 15], declaró improcedente la demanda, ya que, a su juicio, las Cajas Municipales de Ahorro y Crédito no prestan un servicio público y son reguladas separadamente del régimen empresarial de las municipalidades; consecuentemente, constituyen empresas de derecho privado donde el Estado participa bajo las reglas del *ius communis*, que asume un rol de accionista rentista en representación de la comunidad dado que el control directriz es detentado en mayor medida por la sociedad civil representada en el directorio; consecuentemente a la demandada no le son aplicables las disposiciones de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Auto de segunda instancia o grado

La Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco, mediante Resolución 4, de fecha 8 de noviembre de 2018 [cfr. fojas 43], declaró nula la Resolución 1, de fecha 26 de setiembre de 2015, respecto a la improcedencia de que la CMAC Cusco SA le entregue copia simple de la moción, petición, acuerdo o documento similar donde se plantea la venta de sus acciones a la bolsa de valores y aquella donde se peticiona la modificación de su estatuto ante el concejo edil. Renovando el acto procesal dispusieron que el juez del proceso emita la resolución que corresponda.

Asimismo, confirmó la Resolución 1, de fecha 26 de setiembre de 2015 (fojas 15 y siguientes) que declaró improcedente la demanda en el extremo que se solicita a la Oficina de Control Institucional de la emplazada entregue copia simple del informe de auditoría, sin anexos, sobre los hallazgos detectados que darían cuenta de irregularidades en el pago de pasajes, viáticos, capacitaciones y la contratación de personal.

Auto del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional, mediante auto publicado en su página web el 23 de julio de 2021, declaró admitir a trámite la demanda en esta sede, se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 026/2022

EXP. N.º 00208-2019-PHD/TC
CUSCO
JEFFERSON PUMA QUISPE

convoque a la vista de la causa, corriendo traslado de esta y sus recaudos a la emplazada para que, en el plazo de 5 días hábiles ejercite su derecho de defensa. Dicha decisión consideró que la Directiva 003-2004-CG/SGE, Normas sobre difusión y acceso a los informes de control gubernamental, vigente al momento en que se emitió la resolución cuestionada, señala en su artículo 7.1 que “[l]os Informes de Control que contengan información en la que se identifica responsabilidad de tipo administrativo funcional, civil o penal, que produzca o posea el Sistema Nacional de Control, podrá ser solicitada por cualquier persona sin expresión de causa, con excepción de aquella que afecte la intimidad personal y la que expresamente se excluya por ley o por razones de seguridad nacional (...)”. Asimismo, actualmente la Directiva 009-2019-CG/GCOC “Atención de solicitudes de acceso a la información pública por los órganos del Sistema Nacional de Control”, dispone en su artículo 7.2.2 que el informe de control adquiere naturaleza pública y debe ser publicado en su integridad en la página web de la Contraloría General de la República, salvo que contenga información clasificada como secreta, reservada o tenga el carácter de confidencial, según los artículos 15, 16 y 17 del TUO de la Ley 27806. Consideró, además, que la decisión tomada es de carácter excepcional y no responde únicamente a la celeridad y economía procesal, sino a la necesidad de tutelar de manera urgente los derechos fundamentales vulnerados, pues de lo contrario devendrían en irreparables.

Contestación de demanda

Con fecha 16 de agosto de 2021, la CMAC Cusco SA contestó la demanda [cfr. cuadernillo del Tribunal Constitucional] expresando que no se encuentra dentro de los organismos obligados a revelar su información en mérito al derecho de acceso a la información pública. Así, la intermediación financiera (rubro al cual se dedica), no constituye servicio público, por ende, no puede entenderse que la CMAC Cusco SA se encuentra dentro del ámbito de aplicación del numeral 8 del artículo 1 del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio y procedencia de la demanda

1. La presente demanda tiene por objeto que: a) se otorgue copias simples de la moción, petición, acuerdo o documento similar donde se plantea la venta de las acciones de la CMAC Cusco SA a la bolsa de valores y



EXP. N.º 00208-2019-PHD/TC
CUSCO
JEFFERSON PUMA QUISPE

aquella donde se peticiona la modificación de su Estatuto ante el Concejo Edil; y b) se otorgue copia simple del informe de auditoría, sin anexos, sobre los hallazgos detectados que darían cuenta de irregularidades en el pago de pasajes, viáticos, capacitaciones y la contratación de personal.

Análisis de la controversia

2. La Caja Municipal de Ahorro y Crédito Cusco SA es una empresa pública con personería jurídica de derecho privado [cfr. <http://www.cmac-cusco.com.pe/identidad>, última visita: 16 de febrero de 2022] dedicada a la intermediación financiera, es decir, es un organismo municipal de carácter financiero, de allí que el presidente de la Junta General de Accionistas de la CMAC Cusco S.A. es el alcalde de la Municipalidad Provincial del Cusco [cfr. <http://www.cmac-cusco.com.pe/junta-de-accionistas>, última visita: 15 de febrero de 2022].
3. Resulta evidente entonces que, si bien se trata de una entidad con personería jurídica privada, constituye una empresa pública en la que interviene la Municipalidad Provincial de Cusco.
4. De acuerdo con el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (TUO LTAIP), aprobado por el Decreto Supremo 021-2019-JUS, las entidades de la Administración Pública sujetas a esta ley son aquellas señaladas en el artículo I del Título Preliminar de la Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General. Por su parte, el artículo 8, establece que “Las empresas del Estado están sujetas al procedimiento de acceso a la información establecido en la presente Ley.”
5. De otro lado, el artículo 9 del TUO-LTAIP establece que las personas jurídicas sujetas al régimen privado que gestionen servicios públicos o ejerzan funciones administrativas del sector público, “están obligadas a informar sobre las características de los servicios públicos que presta, sus tarifas y sobre las funciones administrativas que ejerce”. Ello desde luego no implica que las empresas del Estado, así tengan personería jurídica privada, solo puedan emitir información relacionada con tales puntos. En efecto, tomando en cuenta que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva, no resulta coherente extender lo regulado en el artículo 9 a las empresas



EXP. N.º 00208-2019-PHD/TC
CUSCO
JEFFERSON PUMA QUISPE

estatales, ya que este artículo está reservado para las empresas privadas sin ningún vínculo con el Estado [v. g. Expediente 07880-2013-PHD/TC]. Así, reducir los efectos del artículo 8 en virtud del artículo 9 implicaría configurar el derecho al acceso a la información en virtud de una interpretación restringida. Precisamente, por estos argumentos es que la demandada se encuentra, en principio, obligada a atender requerimientos de acceso a la información pública, pues conforme se aprecia de su portal institucional es una empresa estatal.

6. Una vez precisado este punto debe revisarse a continuación si es que la información solicitada es pasible de ser solicitada en virtud del derecho al acceso de la información pública. Así, el artículo 2, inciso 5 de la Constitución 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. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional”.
7. En tal sentido debe revisarse si es que la información solicitada por el recurrente se encuentra dentro de una de las excepciones o si es que se trata de información que es pasible de ser solicitada en virtud del derecho de acceso a la información pública.
8. Sobre la entrega de copias simples de la moción, petición, acuerdo o documento similar donde se plantea la venta de las acciones de la CMAC Cusco SA a la bolsa de valores y aquella donde se peticiona la modificación de su Estatuto ante el Concejo Edil, debe precisarse que con ello no se interviene la esfera privada o reservada de la CMAC Cusco SA. En este sentido, dicha información está constituida por documentos propios de la entidad relacionados a acuerdos sobre su gestión, que involucra la disposición del patrimonio de la misma y la modificación de su normativa organizativa, lo cual, a todas luces, constituye información pública a la que cualquier ciudadano puede acceder, justamente, por tratarse de una empresa estatal.
9. Sobre la entrega de copia simple del informe de auditoría, sin anexos, sobre los hallazgos detectados que darían cuenta de irregularidades en el pago de pasajes, viáticos, capacitaciones y la contratación de personal, este Tribunal aprecia que no se esté interviniendo en la esfera privada o



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 026/2022

EXP. N.º 00208-2019-PHD/TC
CUSCO
JEFFERSON PUMA QUISPE

reservada de la entidad demandada. Por el contrario, al tratarse de información relativa a una empresa del Estado, es considerada información pública, por lo que, debe ser entregada por la entidad demandada al recurrente; máxime si la Directiva 003-2004-CG/SGE, Normas sobre difusión y acceso a los Informes de Control Gubernamental, vigente al momento de ocurridos los hechos demandados, señalaba en su artículo 7.1 que “[l]os Informes de Control que contengan información en la que se identifica responsabilidad de tipo administrativo funcional, civil o penal, que produzca o posea el Sistema Nacional de Control, podrá ser solicitada por cualquier persona sin expresión de causa, con excepción de aquella que afecte la intimidad personal y la que expresamente se excluya por ley o por razones de seguridad nacional (...)”.

10. Se aprecia, también, que el referido informe puede brindar datos relevantes para la fiscalización ciudadana de las empresas del Estado. Desde luego ello no implica que el mencionado informe de auditoría pueda contener también información que pueda ser considerada reservada, como lo puede ser la dirección del personal al que se le pagó los pasajes, viáticos, capacitaciones y de los que fueron contratados o información sobre sus números telefónicos; por lo que estos elementos deberán ser tachados antes de ser entregados a los solicitantes.
11. Asimismo, debe indicarse que es obligación de la emplazada conservar los informes de auditoría debido a que, en su oportunidad, deberá ofrecer los descargos correspondientes. En tal sentido, fluye de esta situación que la demandada cuenta con el referido informe de auditoría.
12. Como consecuencia de lo expuesto, corresponde condenar a la demandada al pago de los costos del proceso, en virtud de lo contemplado en el artículo 28 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Primera. Sentencia 026/2022

EXP. N.º 00208-2019-PHD/TC
CUSCO
JEFFERSON PUMA QUISPE

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, al haberse verificado la vulneración del derecho fundamental al acceso a la información pública del demandante.
2. **ORDENAR** que la entidad demandada proporcione al demandante copias simples de la moción, petición, acuerdo o documento similar donde se plantea la venta de las acciones de la CMAC Cusco SA a la bolsa de valores y aquella donde se peticiona la modificación de su Estatuto ante el Concejo Edil; además, se le proporcione copia simple del informe de auditoría, sin anexos, sobre los hallazgos detectados que darían cuenta de las irregularidades en el pago de pasajes, viáticos, capacitaciones y la contratación de personal.
3. **CONDENAR** a la demandada al pago de los costos del proceso.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE MIRANDA CANALES