FOJAS 02

EXP. N.° 03994-2012-PHD/TC
PUNO
DAVID ALFREDO DEZA CARRILLO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 10 días del mes de diciembre de 2015, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez (por ausencia del Magistrado Miranda Canales) y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don David Alfredo Deza Carrillo contra la resolución de fojas 168, de fecha 8 de agosto de 2012, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Puno, que declaró fundada en parte la demanda.

ANTECEDENTES

Con fecha 6 de diciembre de 2011, don David Alfredo Deza Carrillo, en su condición de coordinador regional de la Asociación Regional de Usuarios Consumidores de Energía Eléctrica Saneamiento y otros de la Región Puno-ARUCESP, interpone demanda de hábeas data contra Electro Puno S.A.A., a fin de que se le entregue la siguiente documentación:

1) Copia de todos los gastos realizados por concepto de pasajes, viáticos y demás erogaciones efectuadas por el ex presidente del directorio, ingeniero Hugo Alfredo Rodríguez Benavides, a la ciudad de Lima y otras regiones del país, desde el primer día de su designación hasta el mes en el que se le retira la confianza.

2) Copia de todos los gastos realizados por concepto de pasajes, viáticos y demás erogaciones efectuadas por los otros miembros del directorio, don Mario Cuentas Alvarado, don José Chambi Cutipa y don Alfonzo Landeo de la Torre a la ciudad de Lima y otras regiones del país, hasta el mes de agosto de 2011.

3) Copia de la Resolución N.° 031-2011/ELPU/G.G., de fecha 11 de enero de 2011.

4) Copia del Informe N.° 001-2011/ELPU, presentado por el Comité Especial, con fecha 9 de febrero de 2011, con proveído del gerente general de fecha 10 de febrero de 2011.

5) Copia del Oficio N.° 0029-2011-ELPU/OCI, con todos sus recaudos.

6) Copia del Informe N.° 10-2011-ELPU/G-AL, de fecha 11 de marzo de 2011.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTD
FOJAS 03

EXP. N.° 03994-2012-PHD/TC
PUNO
DAVID ALFREDO DEZA CARRILLO

7) Copia de la Resolución N.° 049-2011-ELPU-GG, de fecha 14 de marzo de 2011.

8) Copia del acta de acuerdo de directorio, a través del cual se determinó la contratación del abogado Tito Gallegos Gallegos, delegándole facultades.

9) Copias del pedido de acceso de información pública presentado por don Domingo Bire Apaza Huaraya, desde enero de 2010 hasta agosto de 2011.

10) Copia de las facturas, recibos y otros documentos de los pagos al abogado Tito Gallegos Gallegos, desde enero de 2011 hasta agosto de 2011.

11) Copia de los documentos sobre gastos efectuados por viajes, viáticos y demás consumos del ingeniero Henry Martínez Ruiz, para la cotización de la compra de las camionetas y demás adquisiciones, así como para la configuración de las redes primaria y secundaria, implementación de redes secundarias en la ciudad de Juliaca y electrificación de las localidades de Ilave y Aziruni;

12) Copia de la resolución o documento que acredite la administración directa de las obras de configuración de las redes primaria y secundaria, materialización de SSEE y remodelación de la red secundaria de la ciudad de Juliaca y electrificación de las localidades de Ilave y Aziruni.

13) Copia de los informes acumulados de enero de 2007 a agosto de 2011, sobre los consumos realizados por sus funcionarios y trabajadores, por concepto de uso de teléfono celular, viáticos, pasajes y demás erogaciones al ámbito nacional e internacional, alojamientos, movilidad de vehículos, repuestos automotores, combustible, lubricantes para automotores, reparación y mantenimiento de vehículos y publicidad del rubro de negocio.

14) Copia del Contrato N.° 012-2009-ELPU/GG, contratos para la adquisición de las lámparas fluorescentes compactas integrales (focos ahorradores).

15) Copia de la relación de beneficiarios de la Región Puno de las lámparas fluorescentes compactas integrales adquiridas según Licitación Pública N.° 002-2008-FONAFE-compra corporativa.

16) Copia de la recepción de la obra en la línea de transmisión y subestación en 60 K.V. de las provincias de Huancané, Azángaro, Putina y Ananea por parte de sus funcionarios.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 04

EXP. N.° 03994-2012-PHD/TC
PUNO
DAVID ALFREDO DEZA CARRILLO

17) Copia del acta de inspección y pruebas de la línea de transmisión y subestación 60 K.V. de las provincias de Huancané, Azángaro, Putina y Ananea por parte de sus funcionarios.

18) Copia de la resolución o acuerdo de directorio que admite los adicionales de la obra a favor de la empresa CAME (Contratistas y Servicios Generales) de la línea de transmisión y subestación 60 K.V. de las provincias de Huancané, Azángaro, Putina y Ananea, por parte de sus representantes.

19) Copia del documento que faculta a la empresa ejecutora, empresa CAME (Contratistas y Servicios Generales), las adicionales de obra de la línea de transmisión y subestación 60 K.V. de las provincias de Huancané, Azángaro, Putina y Ananea.

20) Copia de los documentos de observación efectuados en la obra de la línea de transmisión y subestación de las provincias de Huancané, Azángaro, Putina y Ananea, por parte de la empresa de supervisión y de la comisión de recepción de la obra.

21) Copia de documentos o informes de conformidad de los trabajos realizados por parte de sus funcionarios y trabajadores en las distintas áreas, desde el gerente de Operaciones, el gerente de Marketing, y la Gerencia de Administración, hasta la Oficina de Asesoría Legal, de enero de 2007 a agosto de 2011.

22) Copia del estado de cuenta corriente de los suministros de clientes mayores de la Región Puno desde el mes de enero de 2007 a agosto de 2011.

23) Copia de las refacturaciones efectuadas en el área de concesión, es decir la Región Puno, de enero de 2007 a agosto de 2011.

24) Copia del informe de comisión de servicios, facturas, boletas y declaración jurada de acuerdo a la ley y el voucher de depósito por el consumo no efectuado, por parte de sus funcionarios, don Percy Fabián Arriaga Arredondo, don Fredy Héctor Cervantes Rodríguez, don Juan Primitivo Chipana Carpio, don Artemio Olaysa Ortiz, don Evis Mendosa Ccopa, don Isidro Merma Flores, don Luis Manuel Terraso Ungaro, don Germán Ordoñes Quispe, don José Francisco Santos Flores y don Julmer Sosa Quispe, de enero de 2007 a agosto de 2011.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 05

25) Copia de la liquidación de viáticos y de los informes de la comisión de servicios de los funcionarios ya mencionados, desde el mes de enero de 2007 hasta agosto de 2011.

26) Copia de la autorización de viajes a distintos lugares del país por parte del Gerente General a favor de los funcionarios mencionados, de enero de 2007 a agosto de 2011.

27) Copia de los pagos efectuados por concepto de sueldos, viáticos, pasajes, horas extras y demás erogaciones realizadas al inspector de la obra, ingeniero Fredy Cervantes Rodríguez, de la línea 60 K.V. de las provincias de Huancané, Azángaro, Putina y Ananea, desde el mes de julio de 2009 hasta agosto de 2011.

28) Copia de los documentos o certificados de especialización en la transmisión de línea del ingeniero Fredy Cervantes Rodríguez.

29) Copia de los documentos o relación de especialidades seguidas por el ingeniero Fredy Cervantes Rodríguez, para ser inspector de la línea 60 K.V. y de las provincias de Huancané, Azángaro, Putina y Ananea.

30) Copia de los documentos o experiencia laboral, como supervisor de obras, por parte del ingeniero Fredy Cervantes Rodríguez.

31) Copia del número de clientes facturados por servicios eléctricos de las 13 provincias y 109 distritos de la Región Puno: clientes mayores, clientes menores y clientes colectivos de la empresa emplazada, desde el mes de enero de 2007 hasta el mes de agosto de 2011.

32) Copia de la resolución que acredite al ingeniero Fredy Cervantes Rodríguez como administrador del contrato realizado con los representantes de la empresa Electro Puno y los representantes de la empresa CAME (Contratista y Servicios Generales) en la ejecución de la línea de transmisión y subestación en 60 K.V. de las provincias de Huancané, Azángaro, Putina y Ananea.

33) Copia del contrato celebrado por sus representantes y los de la empresa CAME – (Contratistas y servicios generales), esto es, el Contrato N.° 037-2009-ELPU/GG.

34) "De los señores Percy Fabián Arriaga Arredondo, don Fredy Héctor Cervantes Rodríguez, don Juan Primitivo Chipana Carpio, don Artemio Olaysa Ortiz, don Evis Mendosa Ccopa, don Isidro Merma Flores, don Luis Manuel Terraso Ungaro, don

Germán Ordoñes Quispe, don José Francisco Santos Flores y don Julmer Sosa Quispe, de enero de 2007 a agosto de 2011."

35) Copia de los documentos de desembolso económico para las distintas erogaciones, pasajes a Lima y otros lugares del país, viáticos y demás consumos realizados según requerimiento del ingeniero Fredy Cervantes Rodríguez, en la ejecución de la línea de transmisión y subestación 60 K.V. de las provincias de Huancané, Azángaro, Putina y Ananea.

36) Copia del acuerdo de directorio que designa inspector de la obra para la línea de transmisión y subestación en 60 K.V. al ingeniero Fredy Cervantes Rodríguez.

37) Copia del acuerdo de directorio que designa administrador del contrato para la línea de transmisión y subestación en 60 K.V. al ingeniero Fredy Cervantes Rodríguez.

38) Copia del documento de suscripción de adenda adicional por los meses de octubre y noviembre de 2010, realizado por representantes de la empresa demandada y los representantes de la empresa CAME (Contratistas y Servicios Generales) en la ejecución de la línea de transmisión y subestación en 60 K.V.

39) Copia de documentos o resoluciones acerca de la situación de la ejecución de la línea de transmisión y subestación en 60 K.V. al 20 de setiembre de 2011.

40) Copia de documentos o resoluciones de la situación actual del arbitraje de la obra sistema SCADA.

41) Copia de documentos o informes sobre viáticos, facturas, pasajes y demás gastos realizados en arbitraje del sistema SCADA, desde el inicio del arbitraje hasta el 20 de setiembre de 2011.

42) Copia del informe o documento sobre la pérdida del proceso de arbitraje con los representantes de la empresa de vigilancia Taurus y sus representantes.

43) Copia de los documentos o informes sobre el proceso actual de arbitraje de la Central Hidroeléctrica de Sandia.

44) Copia de los documentos o resoluciones de los funcionarios responsables de la obra hidroeléctrica de Sandia por llegar al proceso de arbitraje con los representantes de la empresa constructora y sus representantes.

45) Copia de los documentos o resoluciones sobre la situación actual del proceso de arbitraje con la empresa de vigilancia Internacional Security S.A.S. y sus representantes.

46) Copia del contrato de los representantes de la empresa Electro Andes con sus representantes.

47) Copia de la relación de contratos de los asesores o consultores externos, así como también de otras gerencias de la empresa en mención con el Estudio Montaño & Montaño, Abicaso S.C.R.L. y demás efectuados a petición de la Oficina de Asesoría Legal, como la documentación contable de las órdenes de servicios de pago realizadas por los representantes de la empresa, desde enero de 2007 hasta agosto de 2011.

48) Copia de la relación de las personas y funcionarios encargados de la distribución de los focos ahorradores en la Región Puno.

49) Copia de la relación sobre los procesos judiciales o número de expedientes de estos procesos en general que posee por diferentes razones, desde el mes de enero de 2007 hasta agosto de 2011.

50) Copia del documento o resolución de anulación de la Resolución N.° 82-2008, de fecha 12 de junio de 2009, que designa al ingeniero Fredy Cervantes Rodríguez inspector de ejecución de la obra para la línea de transmisión 60 K.V.

51) Copia del contrato realizado con los representantes de la empresa supervisora S & Z Consultores S.A.A. y los representantes de la empresa emplazada.

52) Copia de los informes de comisión de servicios, pasajes, viáticos y los comprobantes de depósito por erogaciones no efectuadas, así como demás gastos efectuados por doña Ruth Carolina Luque Arapa, quien labora para ella, de enero de 2007 a agosto de 2011.

El actor sustenta su demanda en que en forma reiterada le solicitó a la empresa demandada que le proporcione la citada documentación, la cual correspondería a una información de carácter público. Señala que, sin embargo, la emplazada ha hecho caso omiso a dicha solicitud y, por tanto, alega la vulneración del derecho de acceso a la información pública.

La empresa demandada contesta la demanda y solicita que sea declarada

improcedente o infundada, y se condene a la actora al pago de costos (sic). Alega que el recurrente tiene la intención de ofrecer a los medios de comunicación la información que considera confidencial, con la finalidad de vulnerar la intimidad de los funcionarios de la empresa demandada y exponer al desprestigio a dicha persona jurídica. Agrega que si bien los servicios que presta la empresa son de naturaleza pública, la información solicitada no lo es.

El Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Puno, con fecha 22 de marzo de 2011, declaró fundada en parte la demanda respecto a la entrega de copias de resoluciones, oficios e informes; e improcedente en relación con el resto de la documentación solicitada. Ello porque en la demanda no se enunció de forma clara y concreta a cuáles instrumentos o información se refiere.

La Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Puno confirmó la apelada por el mismo fundamento, tras considerar que en el recurso de apelación interpuesto tampoco puntualizó qué documentación es la requerida.

En el recurso de agravio constitucional (fojas 177), el actor sostiene que los fundamentos de la demanda son claros y precisos, por lo que, en todo caso, debió declararse inadmisible y no improcedente la demanda. Además, manifiesta que en la sentencia de vista del proceso de habeas data se transcriben los fundamentos tanto del escrito de apelación como de la sentencia de primera instancia o grado; y que no ha habido por parte del órgano jurisdiccional una apreciación razonada o criterio objetivo de lo actuado en autos.

FUNDAMENTOS

Consideraciones previas

1. En la medida en que la demanda ha sido estimada de manera parcial, solamente corresponde a este Tribunal emitir pronunciamiento sobre los extremos que no han sido estimados. Dicho con otras palabras, únicamente sobre las solicitudes comprendidas en el extremo que fue declarado improcedente, referido, básicamente, al otorgamiento de copias de contratos y liquidaciones, así como a la relación de personas en los términos solicitados.

2. En tal sentido, cabe precisar que la información cuya entrega no ha sido ordenada es la señalada en los puntos 1 y 2, 8 a 13 y 15 a 52 de los antecedentes de la demanda, cuyo objeto fue declarado improcedente en las sentencias expedidas en el presente proceso de hábeas data, y que fue materia del recurso de agravio constitucional. En

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 01

esa línea, debe descartarse de plano el pedido contenido en el punto 34 por su evidente falta de concreción.

Delimitación del petitorio

3. El objeto de la pretensión contenida en la demanda es el otorgamiento por parte de la empresa demandada de las copias de la documentación y la relación de personas señaladas en los puntos 1 y 2, 8 a 13 y 15 a 52 de los antecedentes de la demanda.

Argumentos del demandante

4. La parte demandante sostiene en que en forma reiterada le solicitó a la empresa demandada que le proporcione la documentación señalada precedentemente, la cual correspondería a una información de carácter público, pero que la emplazada ha hecho caso omiso a dicha solicitud

Argumentos de la parte demandada

5. La empresa demandada solicita que la demanda sea declarada improcedente o infundada, y se condene a la actora al pago de costos (sic), porque el recurrente tiene la intención de ofrecer a los medios de comunicación la información que considera confidencial, con la finalidad de vulnerar la intimidad de los funcionarios de la empresa demandada y exponer al desprestigio a dicha persona jurídica. Agrega que si bien los servicios que presta la empresa son de naturaleza pública, la información solicitada no lo es.

Sobre el Derecho de Acceso a la Información Pública

6. El derecho fundamental de acceso a la información pública se encuentra reconocido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución de 1993, y es enunciado como la facultad de "(…) 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". También está reconocido en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y ha sido especialmente desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Claude Reyes vs. Chile, del 19 de setiembre de 2006, fundamento 77.

7. El legislador ha desarrollado en la Ley de Transparencia y Acceso la Información muchos de los alcances de este derecho y, en particular, ha dispuesto una serie de

consideraciones para identificar qué entidades se encuentran obligadas a suministrar información y en razón de qué lo están. En otras palabras, contiene normas que delimitan, a su vez, el ámbito de aplicación de la disposición constitucional, identificando así las situaciones concretas en las que se puede ejercer el derecho de acceso a la información.

8. Es así que se ha dispuesto que son, en principio, sujetos obligados por el derecho de acceso a la información todas aquellas entidades comprendidas en el artículo I del Título Preliminar de la Ley de Procedimiento Administrativo General. En el Perú, a diferencia de otros ordenamientos, se ha acogido una perspectiva amplia en ese sentido, optándose por obligar no solo a entidades del Gobierno, sino también a los poderes del Estado, organismos, proyectos, programas, y en general toda entidad de la Administración Pública. Incluso, se ha previsto que las personas jurídicas sujetas al régimen privado pero que gestionen servicios públicos o ejerzan función administrativa también se encuentren obligadas a informar bajo ciertos parámetros previstos en la ley.

9. Junto a ello, debe destacarse el rol del principio de publicidad, recogido en el artículo 3 del TUO de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, principio que genera diversos efectos, entre los cuales se encuentra la máxima divulgación de la información. Esto implica que toda información que se encuentre en posesión del Estado se presume pública, salvo las excepciones previstas en el artículo 15 de la misma ley.

10. Por tanto, como regla general se tiene que todas aquellas entidades comprendidas en lo previsto por la Ley de Procedimiento Administrativo General, se encuentran obligadas a entregar la información que posean, salvo que sea de aplicación alguna de las excepciones que se ha dispuesto para tal efecto. En esa línea, son casos típicos aquellos en los que se requiere información a una entidad de la administración pública[1], casos en los que opera directamente el principio de publicidad.

11. No obstante ello, algunas otras situaciones de mayor complejidad, como son los casos en los que se exige información a empresas del Estado, requieren una respuesta que no se desprende claramente de la ley de modo que satisfaga adecuadamente el derecho de acceso a la información pública.

[1] Defensoría del Pueblo. Balance a diez años de vigencia de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública. (2003-2013).

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 11

Sobre la actividad empresarial del Estado en relación al derecho de acceso a la información pública

12. El artículo 8 del TUO de la Ley 27806 ha dispuesto expresamente que las empresas del Estado están sujetas al procedimiento de acceso a la información previsto en la propia ley. Sin embargo, al referirse solo al procedimiento más no a si existe alguna provisión especial respecto de la información que deben entregar, se han podido presentar diversas interpretaciones sobre qué información están obligadas a entregar las empresas públicas.

13. Al respecto, este Tribunal señaló, en el auto correspondiente al expediente 05660-2013-HD/TC, que "lo relevante no es determinar si es una empresa de derecho público o privado pues (…) las empresas del Estado se encuentran obligadas a suministrar la información pública con la que cuenten".

14. Ahora bien, aquello, aun cuando fue suficiente para los efectos del pronunciamiento en aquel caso que se limitaba a ordenar que se admita a trámite la demanda de hábeas data, puede admitir matices en el análisis de fondo, dependiendo de las actividades que desarrolle la empresa.

15. Y es que, en virtud del artículo 9 de la Ley de Acceso a la Información Pública, este Tribunal en diversos pronunciamientos[2] ha optado por considerar que las empresas del Estado, al igual que las empresas privadas que realizan algún servicio público o función administrativa, solo deben responder pedidos de acceso a la información pública referidos a tres asuntos: a) características de los servicios públicos que realiza; b) tarifas; c) funciones administrativas que ejerce.

16. Como resulta evidente, dicho criterio dejaba de lado la presunción del principio de publicidad que opera para todas las entidades públicas, colocando así fuera del ámbito de protección del derecho de acceso a la información pública a aquella información que no estando referida a los supuestos descritos, pudiera tener un contenido de interés público por el simple hecho de provenir precisamente de una empresa del Estado. En efecto, este criterio impedía el acceso a la información si, por ejemplo, lo requerido se encontraba referido a negocios no relacionados a un servicio público, aun cuando el Estado tuviera un control directo sobre esos negocios.

---

[2] STC N. 00390-2007-PHD/TC, STC N. 03156-2009-PHD/TC, STC 00987-2012-PHD

17. En ese orden de ideas, dicho criterio, aunque respetuoso de la actividad empresarial del Estado, en la práctica generaba un espacio libre de control ciudadano, en donde las empresas del Estado aun cuando sujetas a las diversas formas de control con las que dispone el Estado, no podían ser fácilmente fiscalizadas por los ciudadanos que tienen interés en su funcionamiento, como parte de las actividades que realiza el Estado.

18. En un sentido contrario a dicha jurisprudencia, el Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado (FONAFE), ya desde la Resolución de Dirección Ejecutiva N° 065-2004/DE-FONAFE y más aún con la reciente Resolución de Dirección Ejecutiva N° 080-2013/DE-FONAFE, ha venido dando respuesta a esta situación, reconociendo la aplicación de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública en todos sus aspectos a las empresas bajo su competencia. Allí se ha detallado una política de máxima divulgación, la información que debe exhibirse en los portales de transparencia, información que en muchos casos supera los supuestos descritos en el artículo 9 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

19. En atención a estos argumentos es que este Tribunal considera que es posible adoptar una interpretación más tuitiva del derecho de acceso a la información pública en el proceso de hábeas data si se parte de distinguir claramente qué entidades vinculadas a la actividad empresarial del Estado pueden estar obligadas. De esa manera, se debe llegar a un estándar razonable que potencie el derecho en cuestión, sin que ello suponga desproteger los bienes o intereses legítimos de las empresas del Estado. El estándar propuesto partirá de la Constitución pero, al estar inserto en un ordenamiento jurídico en el que ya ha existido interpretación constitucional del legislador, el Tribunal se servirá de los sentidos normativos que se ha acogido en la ley y que mantienen presunción de constitucionalidad, al no haber sido cuestionados.

20. Cabe recordar que la actividad empresarial del Estado, en el régimen de Economía Social de Mercado es subsidiaria. Así también lo prevé el Decreto Legislativo 1031, que recoge lo dispuesto en el artículo 60 de la Constitución, y señala que la actividad empresarial del Estado se desarrolla solamente si es autorizada por Ley del Congreso de la República y sustentada en razón del alto interés público o manifiesta conveniencia nacional, lo cual puede darse en cualquier sector económico, sin que ello implique una reserva exclusiva a favor del Estado o impida el acceso de la inversión privada.

21. Ahora bien, no toda actividad empresarial del Estado tiene las mismas características, así como no toda actividad con implicancia económica en la que participa el Estado se hace con la forma societaria de una Empresa del Estado. En ese sentido, el artículo 4 del propio Decreto Legislativo 1031 ha identificado tres formas en las que se desarrolla la actividad empresarial del Estado:

> "4.1 Empresas del Estado de accionariado único: Empresas organizadas bajo la forma de sociedades anónimas en las que el Estado ostenta la propiedad total de las acciones y, por tanto, ejerce el control íntegro de su Junta General de Accionistas.
>
> 4.2 Empresas del Estado con accionariado privado: Empresas organizadas bajo la forma de sociedades anónimas, en las que el Estado ostenta la propiedad mayoritaria de las acciones y, por tanto, ejerce el control mayoritario de su Junta General de Accionistas, existiendo accionistas minoritarios no vinculados al Estado.
>
> 4.3 Empresas del Estado con potestades públicas: Empresas de propiedad estatal cuya ley de creación les otorga potestades de derecho público para el ejercicio de sus funciones. Se organizan bajo la forma que disponga su ley de creación."

El legislador también ha señalado que no considera actividad empresarial del Estado al accionariado estatal minoritario en empresas privadas.

22. En la línea de lo expuesto, para efectos de la eficacia del derecho de acceso a la información pública frente a estas empresas del Estado resulta necesario identificar las razones que justifiquen que sea posible un requerimiento de información ante las mismas.

23. Al respecto, una primera razón es la referida a la conformación del accionariado de las empresas del Estado. En tanto la existencia de un accionariado estatal supone ineludiblemente un acto de disposición de recursos públicos, el interés público en el destino de esa actividad es inobjetable. Las acciones en titularidad del Estado serán pues elementos que permitan identificar un interés público en la empresa, interés que debe estar abierto al control de los ciudadanos en un Estado democrático.

24. Una segunda razón, que permite superar las insuficiencias de la primera en los casos de accionariado minoritario, es la existencia de control de la empresa por parte del Estado. Y es que más allá de la cantidad de acciones que pueda tener el Estado en una empresa, lo que permite trasladar los fines públicos al desarrollo de una actividad empresarial es la existencia de control por parte del Estado. Es mediante este control de la actividad que se concretiza la subsidiariedad de la actividad empresarial del Estado que manda la Constitución.

25. En consecuencia, es la presencia de estos dos elementos (accionariado estatal y control por parte del Estado) lo que será necesario para acreditar que existe interés público en estos casos. Así podrá aplicarse el principio de publicidad, tal como ha sido previsto en la norma correspondiente, con la presunción de que la información en posesión de estas empresas es, en principio, también pública.

26. Una mención especial requiere el caso de Empresas del Estado con potestades públicas, ya que, al estar sometidas a Derecho público, en rigor les corresponde sin más el estándar aplicable a cualquier entidad pública, salvo por las excepciones correspondientes a la actividad empresarial del Estado.

27. En consecuencia, tenemos que las empresas del Estado, tal como han sido identificadas en el artículo 4 del Decreto Legislativo 1031, responden a razones (accionariado estatal y control de la empresa) que revisten la información que poseen de un interés público, el cual a su vez legitima un tratamiento similar al de las entidades públicas para efectos de la aplicación de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información, y una mejor tutela del derecho de acceso a la información pública

28. No obstante lo dicho, cabe aclarar que respecto de las empresas estatales el derecho de acceso a la información pública también cuenta con algunos límites en virtud de las particularidades que conlleva la forma empresarial. Es así que en la Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Modificatoria del Decreto Legislativo N.° 1031 se señala expresamente que la información confidencial de las empresas del Estado comprende también el secreto comercial así como toda aquella información cuya divulgación puede ocasionar un perjuicio a la empresa.

Consideraciones del Tribunal Constitucional sobre el presente caso

29. En el presente caso, debe precisarse que, conforme se aprecia del portal institucional del Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado (FONAFE), la emplazada Electro Puno S.A.A. es una empresa estatal de Derecho privado. De acuerdo a su Plan Operativo, disponible en el portal de Transparencia de Electro Puno S.A.A., si bien esta empresa cuenta con accionariado privado, este se reduce al 0.39% del total de acciones, siendo el restante accionariado estatal. La función de la empresa está relacionada con la prestación del servicio público de electricidad en su zona de concesión que comprende la Región Puno.

30. En tal virtud, el Tribunal Constitucional considera que por ser la empresa demandada una empresa del Estado, en los términos del fundamento 21 *supra;* y además prestar un servicio público, consistente en el alumbrado domiciliario y de las calles, avenidas, zonas públicas, entre otros servicios conexos; se encuentra sujeta a la presunción de publicidad respecto de la información que se solicita.

31. En consecuencia, existe una obligación de otorgar a la parte demandante copias de los documentos solicitados, salvo en los casos que este Tribunal precise lo contrario en base a las excepciones previstas en la propia Ley y aquellas que se desprenden de la naturaleza empresarial de Electro Puno S.A.A.

32. Para ello, habría que reiterar que este Tribunal solo se pronunciará sobre aquello que no fue estimado por las instancias judiciales que conocieron la presente demanda de hábeas data. Dicho de otro modo, sobre los documentos e información indicados en los puntos 1 y 2, 8 a 13 y 15 a 52 de los antecedentes de la demanda.

33. Al respecto, los pedidos contenidos en los puntos 8, 12, 18, 26, 32, 36, 37, 39, 44, 50, en la medida que se trata de actas o resoluciones de la empresa que no recogen asuntos sensibles para el desarrollo de sus actividades, debe declararse fundada la demanda en dichos extremos, ello también en concordancia con el artículo 10 del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información.

34. En cuanto a los pedidos recogidos en los puntos 16, 17, 19 y 20, en tanto que se encuentran directamente relacionados con el servicio público brindado, también deben declararse fundados. Con respecto al pedido 22, por el contrario, y aun cuando se refiere al servicio de distribución de electricidad, debe tenerse presente que, en mérito al nivel de detalle requerido, implica dar a conocer datos que constituyen información privada de los clientes. Por el contrario, un reporte general del consumo de los clientes mayores en determinada zona, en caso haya sido generado por la demandada, si podría entregarse.

35. De otro lado, y sobre los pedidos recogidos en los puntos 33 y 38, dado que implican entregar copias de contratos referidos al quehacer de la empresa sin que ello afecte el desempeño de la misma ni se incurra en alguna de las excepciones previstas en la ley, deben estimarse. Por el contrario, los pedidos 46 y 51, mediante los cuales también se solicitan contratos son imprecisos, ya que el demandante se limita a mencionar las empresas contratantes. Por lo tanto, dicho extremo debe declararse improcedente.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 16

36. Los pedidos 1, 2, 11, 13, 25, 27, 35 y 52, referidos a información sobre erogaciones como pasajes, viáticos y consumos debe entregarse siempre que se encuentren referidos a gastos que haya realizado la empresa. En cuanto a los sueldos, horas extras, y demás erogaciones, las copias de los documentos requeridos podrán entregarse siempre que no contengan información vinculada a la esfera privada de los trabajadores, en función de lo previsto en el artículo 17 del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

37. Los pedidos referidos a los puntos 9, 10, 23, 47 y 49, aun cuando no revisten un interés público directamente reconocible, en tanto se encuentran en poder de la empresa emplazada, en aplicación del principio de publicidad, deben ser estimados.

38. En cuanto a los pedidos 15, 21, 24, 31, 41 y 48, debe aclararse que los informes solicitados podrán entregarse siempre que existan, dado que la solicitud de información no implica crear o producir información con la que no se cuente o no esté obligado a contar.

39. Respecto de los pedidos 28, 29 y 30, referidos a la formación profesional y experiencia laboral de don Freddy Cervantes Rodríguez, este Tribunal estima que dicha información podrá brindarse en tanto haya sido relevante para la contratación del mencionado profesional. De no ser así, los documentos más bien se encuentran protegidos por la esfera privada del trabajador.

40. Los pedidos 40, 43 y 45, referidos a arbitrajes que al momento de interponer la demanda estaban en curso, no podrán ser entregados en virtud del artículo 17.4 del TUO de la Ley de Transparencia y acceso a la información pública, en tanto su divulgación podría afectar la estrategia legal de la empresa. Ahora bien, en caso dichos arbitrajes hayan concluido, la información será susceptible de ser entregada siempre que no importe un perjuicio para la empresa, de acuerdo a lo señalado en la quinta disposición complementaria, transitoria y modificatoria del Decreto Legislativo Nº 1031. Este supuesto es el del pedido 42, por lo cual este último debe acogerse.

41. Por todo lo expuesto, este Tribunal declara que en el presente caso se violó el derecho a la información pública reconocido en el inciso 5 del artículo 2.° de la Constitución, respecto al extremo que fue desestimado por la judicatura ordinaria y que es materia del recurso de agravio constitucional.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 17

42. En consecuencia, la demanda resulta fundada, y deben ser entregadas copias de los instrumentos señalados en los pedidos 1 y 2, 8 a 13, 15 a 33, 35 a 45, 47 a 50, y 52, con las limitaciones establecidas en los fundamentos de la presente sentencia y con el pago del costo que irroguen dichas copias, que será de cargo de la parte accionante. Sobre los puntos 34, 46 y 51, la demanda es improcedente.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA en parte** la demanda respecto al extremo que fue declarado improcedente en las sentencias expedidas en el presente proceso de hábeas data y que es materia del recurso de agravio constitucional. En consecuencia, **ORDENA** a la empresa Electro Puno S.A.A. entregar las copias de los documentos requeridos conforme lo dispuesto en el fundamento 42 de esta sentencia, con el costo que signifique el otorgamiento de dichas copias, el cual será de cargo de la parte demandante.

Publíquese y notifíquese.

SS.

SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:
21 JUN. 2016
JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL