

EXP. N.º 00565-2010-PHD/TC
ICA
JULIO ÓSCAR
ELÍAS LUCANA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 5 días del mes de septiembre de 2010, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Beaumont Callirgos, Álvarez Miranda y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Julio Óscar Elías Lucana contra la sentencia expedida por la Sala Mixta Descentralizada de Nazca de la Corte Superior de Justicia de Ica, de fojas 65, su fecha 8 de enero de 2010, que revocando la apelada, declaró inprocedente la demanda de hábeas data de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 22 de julio de 2009, el recurrente, presenta demanda de Hábeas Data que la dirige contra el Alcalde de la Municipalidad Provincial de Nazca, don Daniel Osvaldo Mantilla Bendezú, solicitando que se le proporcione copias certificadas del expediente técnico de la obra de rehabilitación del pavimento y vereda de la calle Callao, entre las calles Tarapacá y Micaela Bastidas del cercado de Nazca. Igualmente solicita que se le entregue copias certificadas del expediente del proceso de licitación de la referida obra.

Manifiesta que pese a haber cumplido con el requisito formal al que hace alusión el artículo 62 del Código Procesal Constitucional, la Municipalidad emplazada no ha respondido a su requerimiento, configurándose de este modo la violación de su derecho de acceso a la información consagrado en el artículo 2.5 de la Constitución.

A fojas 11 el emplazado contesta la demanda manifestando que la solicitud del recurrente no se corresponde con el derecho de acceso a la información al que alude el artículo 2.5 de la Constitución, sino que más bien se trataría del derecho de petición consagrado en el inciso 20 del artículo 2º de la Constitución, y en consecuencia solicita que la demanda sea desestimada. Respecto del pedido puntual planteado por el recurrente, aun cuando manifiesta su conformidad, señala: “que la misma fue derivada para su trámite a la oficina correspondiente en donde por tratarse de otorgamiento de copias tiene que cumplirse con el procedimiento establecido como es el de sufragar los gastos correspondientes (...)”. Finalmente manifiesta que no le corresponde como alcalde la entrega de la información solicitada, por lo que entiende que “la demanda dirigida a mi persona, tiene un fin desestabilizador puesto que el alcalde, no es quien deba guardar la documentación ni el encargado del trámite documentario”.

Con fecha 12 de octubre de 2009, el Juzgado Civil y de Familia de Nazca declara fundada la demanda y ordena a la Municipalidad emplazada la entrega de las copias

solicitadas por el recurrente, tras considerar que la información solicitada es pública y que se ha configurado un supuesto de violación del derecho de acceso a la información pública. Por su parte, la Sala Mixta de Apelaciones de Nazca de la Corte Superior de Justicia de Ica, revocando la apelada, declara improcedente la demanda en aplicación del inciso 4) del artículo 5° del Código Procesal Constitucional, considerando que el recurrente no ha cumplido con el requerimiento previo a que se refiere el artículo 62 del Código Procesal Constitucional.

FUNDAMENTOS

§1. Delimitación del petitorio

1. Mediante la demanda de autos el recurrente, invocando su condición de “ciudadano y regidor”, emplaza al alcalde de la Municipalidad Provincial de Nazca a efectos de que se le entregue copias certificadas del expediente técnico de la obra de rehabilitación del pavimento y vereda de la calle Callao, entre las calles Tarapacá y Micaela Bastidas del mercado de Nazca. Igualmente solicita que se le entregue copias certificadas del expediente del proceso de licitación de la referida obra.

§2. Sobre el requisito especial de procedencia de la demanda de Habeas Data y la decisión de segunda instancia

2. Antes de avanzar sobre las cuestiones de fondo, resulta pertinente invocar el requisito especial de procedencia de la demanda a que alude el artículo 62 del Código Procesal Constitucional. Esto en la medida en que la segunda instancia judicial, al momento de revocar la sentencia estimatoria de primera instancia, ha establecido una interpretación que este Colegiado no comparte, respecto de la forma en que se debe proceder en el cómputo del plazo a efectos de la respuesta que debe brindar la autoridad frente al pedido de información planteado.

En efecto, conforme se desprende de la resolución de fojas 65, la Sala Mixta de Apelaciones de Nazca, luego de citar tanto el artículo 62° del Código Procesal Constitucional como el artículo 11.b de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y acceso a la información pública, ha concluido, “a partir de una interpretación sistemática de las citadas normas” que el recurrente no habría agotado el trámite previo exigido antes de la presentación de la demanda de Hábeas Data, pues a criterio de la Sala, el Hábeas data solo resultaría procedente cuando el recurrente una vez vencido el plazo legal para que la entidad proporcione la información peticionada (artículo 11, inciso b), de la ley N° 27806) haya reclamado el respeto de su derecho a la información mediante documento de fecha cierta. De manera que solo así quedaría, “[e]xpedita la vía del proceso de Hábeas Data para el reclamo del cumplimiento del citado derecho, cuando la demandada se haya ratificado en su incumplimiento o no haya brindado respuesta alguna al referido reclamo dentro de los diez días siguientes de presentado éste”. (*Punto 4.2 de los fundamentos*).

3. El aludido artículo 11.b de la Ley N° 27806 establece lo siguiente:

“Artículo 11.- Procedimiento

El acceso a la información pública se sujeta al siguiente procedimiento: b) La entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información deberá otorgarla en un plazo no mayor de siete (7) días útiles; plazo que se podrá prorrogar en forma excepcional por cinco (5) días útiles adicionales, de mediar circunstancias que hagan inusualmente difícil reunir la información solicitada. En este caso, la entidad deberá comunicar por escrito, antes del vencimiento del primer plazo, las razones por las que hará uso de tal prórroga, de no hacerlo se considera denegado el pedido.”

Por su parte, el artículo 62 del Código Procesal Constitucional establece:

“Para la procedencia del hábeas data se requerirá que el demandante previamente haya reclamado, por documento de fecha cierta, el respeto de los derechos a que se refiere el artículo anterior, y que el demandado se haya ratificado en su incumplimiento o no haya contestado dentro de los diez días útiles siguientes a la presentación de la solicitud tratándose del derecho reconocido por el artículo 2 inciso 5) de la Constitución, o dentro de los dos días si se trata del derecho reconocido por el artículo 2 inciso 6) de la Constitución. Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito cuando su exigencia genere el inminente peligro de sufrir un daño irreparable, el que deberá ser acreditado por el demandante. Aparte de dicho requisito, no será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir.”(énfasis agregado).

De este modo, al resolver esta aparente antinomia, la Sala Mixta de Nazca ha establecido una interpretación que genera, en la práctica, una suerte de vía previa para el proceso de Hábeas Data, conforme al cual todo justiciable antes de acudir al proceso de Hábeas Data deberá agotar el trámite administrativo contemplado en la Ley N°. 27806 y luego iniciar el trámite a que se refiere el artículo 62 del Código Procesal Constitucional.

4. El Tribunal no comparte esta interpretación de la Sala. No sólo porque el propio artículo 62 es explícito al establecer que aparte del “documento de fecha cierta” *“no será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir”*; sino porque además, no existe incompatibilidad o antinomia alguna entre el procedimiento administrativo de solicitud de información regulado en la Ley N° 27806 y el régimen procesal del hábeas data establecido por el Código Procesal Constitucional. En el ámbito del Proceso de Hábeas Data, el único requisito previo a la presentación de la demanda es el que contempla el artículo 62°. La respuesta insatisfactoria o el silencio por parte del requerido habilitan la actuación del órgano judicial a efectos de restablecer el ejercicio del derecho conculcado. Dado que este Colegiado ha identificado que en más de una ocasión (Cfr. Exp. 6070-2009-HD/TC) los órganos judiciales vienen dando esta interpretación que constituye en la práctica una clara interferencia a la efectiva protección judicial del derecho de acceso a la información pública, este Colegiado considera oportuno dejar establecido, aunque resulte reiterativo, que los órganos judiciales en el ámbito del proceso de Hábeas Data deben ceñirse de manera estricta a lo que establece el artículo 62 del Código Procesal Constitucional, por lo que el único requisito previo a la interposición de la demanda lo constituye el requerimiento mediante documento de fecha cierta y la negativa por parte del emplazado a entregar la información solicitada.

En el presente caso, del documento de fojas 01 y la ausencia de respuesta por parte de la Municipalidad emplazada, se desprende que el requisito especial contemplado en el

artículo 62° del Código Procesal Constitucional se ha cumplido, por lo que corresponde analizar el fondo de la demanda.

§3. Sobre la relevancia del principio de transparencia en el Estado democrático

5. El proceso de Hábeas Data está directamente vinculado con la trascendencia que adquiere en los actuales sistemas democráticos el principio de transparencia en el ejercicio del poder público. Se trata de un principio de relevancia constitucional implícito en el modelo de Estado Democrático y social de Derecho y la fórmula republicana de gobierno a que aluden los artículos 3, 43 y 45 de la Constitución. Ahí donde el poder emana del pueblo, como señala la Constitución en su artículo 45°, éste debe ejercerse no solo en nombre del pueblo, sino para él. La puesta en práctica del principio de transparencia coadyuva a combatir los índices de corrupción en el Estado y, al mismo tiempo, constituye una herramienta efectiva contra la impunidad del poder permitiendo que el pueblo tenga acceso a la forma como se ejerce la delegación del poder. Una de las manifestaciones del principio de transparencia es, sin duda, el derecho de acceso a la información pública que este Colegiado tiene desarrollado en su jurisprudencia (véase, entre otras, la STC 1797-2002-HD/TC). No obstante, el principio de transparencia no agota aquí sus contenidos, en la medida en que impone también una serie de obligaciones para los entes públicos no solo con relación a la información, sino en la práctica de la gestión pública en general.

Así, por ejemplo, se ha sostenido que no cualquier información crea transparencia en el ejercicio del poder público, sino aquella que sea oportuna y confiable para el ciudadano. En tal sentido, el Instituto del Banco Mundial, encargado de crear los famosos índices de gobernabilidad, ha establecido cuatro componentes que configuran una información transparente: accesibilidad, relevancia, calidad y confiabilidad.

- a. *Accesibilidad.*- Accesible es la información que está amigablemente puesta al alcance del ciudadano. Esto supone la necesidad de trabajar la información al interior de las administraciones, por ejemplo, creando índices de búsquedas, o estableciendo archivos de fácil manejo por un ciudadano con educación básica. Hacer accesible la información supone, pues, organizar archivos y establecer estándares mínimos de atención eficiente al pedido de información.
- b. *Relevancia.*- La relevancia de la información tiene que ver con los usos de la información en la agenda de las políticas públicas. La información relevante es aquella que impacta o sirve para la toma de decisiones y para el control por parte de los ciudadanos. Por ejemplo, relevante es la información que una Municipalidad pueda brindar sobre sus proveedores y las adjudicaciones que se le han otorgado en un periodo determinado. De este modo la ciudadanía conoce también a las empresas y las calidades con que suelen prestar determinados servicios que tienen carácter público.
- c. *Calidad.*- La calidad de la información en buena cuenta tiene que ver también con la relevancia, pero en este caso se incide en la consistencia de la información. En la posibilidad de que pueda ser contrastada o confirmada. También en esto incide la forma en que es presentada al ciudadano.

- d. *Confiabilidad*.- Se trata aquí, más bien, de una reacción del ciudadano frente a la información disponible en la administración. Confiable es la información que es accesible, relevante y contrastable. En buena cuenta una información confiable es la que brinda una administración transparente y bien organizada.

De este modo, las leyes de acceso a la información como ocurre con la Ley N.º 27806 constituyen un instrumento que debe permitir la concretización del principio de transparencia; no obstante, un acceso efectivo y oportuno requiere de acciones de parte de los poderes públicos que permitan el acceso a una información útil, manejable y sobre todo confiable y oportuna, lo que solo se logra con la transformación de las administraciones hacia un modelo transparente de actuación y gestión.

6. El principio de transparencia está también directamente vinculado con otro principio básico sobre el que se asienta el Estado Democrático Constitucional. Nos referimos ahora al principio de responsabilidad. Conforme se ha advertido, “si la información fuera perfecta y el ejercicio del poder transparente no habría necesidad de pedir cuentas a nadie. La demanda por la rendición de cuentas, la demanda por hacer transparentes hechos y razones, surge por la opacidad del poder” (Cfr. Schedler, Andreas: “Qué es la rendición de cuentas”, Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, México, 2004 p. 26 y 27). De ahí que resulte meridiano que cuanto más transparente sea la gestión pública estaremos frente a administraciones más responsables y más comprometidas con los fines públicos, puesto que el secreto, por lo general, incentiva prácticas en defensa de intereses de grupos o individuales, pero no necesariamente hacia fines públicos.

§4. Análisis del caso planteado: Ciudadanos y autoridades ante el derecho de acceso a la información pública

7. En el presente caso, el recurrente ha invocado su condición, primero de ciudadano y luego de regidor de una Municipalidad Provincial. Esto resulta relevante a efectos de establecer la relación que se genera entre el derecho de acceso a la información pública y la prerrogativa que tienen los integrantes del Concejo Municipal en el marco de la Ley Orgánica de Municipalidades, que en su artículo 9.22 establece como atribución del Concejo Municipal: “Autorizar y atender los pedidos de información de los regidores para efectos de fiscalización”.
8. A partir de estas disposiciones, el emplazado en el presente caso ha reiterado en sus alegatos de apelación que en el presente caso no estaríamos ante un supuesto de violación del derecho de acceso a la información pública, sino, en todo caso, ante un supuesto de derecho de petición. En tal sentido, manifiesta el Alcalde Emplazado que el pedido formulado por un Regidor “[e]s un derecho funcional (sic) y como tal debe expresar que la información tiene como finalidad ejercer su rol fiscalizador y en tal caso de acuerdo con la Ley Orgánica de Municipalidades, es función del Concejo Municipal atender y autorizar los pedidos de información de los regidores para efectos de fiscalización y en todo caso es a quien se ha debido demandar.” (*fundamento segundo del escrito de expresión de agravios*).

9. Sobre el particular, este Colegiado ha tenido ocasión de referirse a esta prerrogativa de los concejales (la de pedir informaciones para efectos de fiscalización) al pronunciarse en un proceso de inconstitucionalidad promovida contra dicha disposición. En aquella ocasión establecimos que no se trataba de una restricción arbitraria el que el Concejo asumiera dicha competencia. En tal sentido, dejamos establecido que a diferencia de lo que ocurre con el derecho de acceso a la información pública a que se refiere el artículo 2.5 de la Constitución, la prerrogativa concejal de solicitar información con fines de fiscalización constituía más bien: “[...] el ejercicio de una facultad o prerrogativa correspondiente a una autoridad o funcionario estatal” [STC 007-2003-AI Fundamento 4).

Con dicha afirmación, desde luego, no quisimos dejar fuera de protección el derecho que le asiste en cuanto ciudadano a toda autoridad, incluidos por cierto, los integrantes del Concejo Municipal, en la medida en que si bien como autoridades asumen responsabilidades y compromisos públicos, las prerrogativas que la ley les confiere no podría, bajo ningún punto de vista, vaciar de contenido los derechos que la Constitución les reconoce como a cualquier otro ciudadano. De manera que este Colegiado asume que si como Regidor el recurrente no ha tenido éxito en sus gestiones al realizar el pedido de información a que se refiere su demanda, ahora como ciudadano no se le puede negar el acceso al proceso de Hábeas Data, para verse reivindicado ya no en su condición de regidor, sino en su condición de ciudadano.

En tal sentido, este Colegiado tampoco comparte la afirmación del emplazado, quien manifiesta que como Alcalde no le corresponde la entrega de la información solicitada, pues como máxima autoridad municipal debe, en todo caso, disponer a través de la Oficina correspondiente la inmediata entrega de la información solicitada, pues, de otro modo, sus argumentos solo ponen de manifiesto una clara apelación a una formalidad para desacatar lo que resulta como exigencia desde la propia Constitución.

10. En tal sentido, este Colegiado observa que la actitud del Alcalde en su condición de representante de la comuna emplazada, a lo largo del presente proceso, expresa un comportamiento que no se condice con el principio de transparencia a que hemos hecho referencia *supra*. Esto se desprende del hecho objetivo de que si bien el emplazado manifiesta que no se ha denegado el acceso a la información solicitada, no ha acreditado que ello haya ocurrido así.

Por lo demás, tratándose de la entrega de copias certificadas de un expediente técnico sobre una obra financiada con fondos públicos, así como del proceso de licitación de la misma, es indudable para este Colegiado que estamos ante supuestos de información pública a la que no le alcanza ninguna de las excepciones que establece la Constitución en su artículo 2.5, por lo que su entrega a cualquier ciudadano que lo solicita debe hacerse de inmediato y sin más condición que el pago del fotocopiado correspondiente.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, en consecuencia;
2. **ORDENAR** al Alcalde la Municipalidad Provincial de Nazca, atender la solicitud planteada en el petitorio de la demanda a través de la Oficina Correspondiente, con pago de costos a que hubiere lugar, lo que debe determinarse en etapa de ejecución.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BEAUMONT CALLIRGOS
ÁLVAREZ MIRANDA
URVIOLA HANI