

EL PROCESO CONSTITUCIONAL DE HÁBEAS DATA Y LA TUTELA DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

María Candelaria Quispe Ponce¹

SUMARIO: 1. Introducción: incorporación del proceso de hábeas data en la Constitución de 1993 y su ámbito de protección. 2. El proceso constitucional de hábeas data: primer nivel de protección judicial del derecho de acceso a la información pública. 3. Los actos lesivos en el proceso de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública. 4. Sujetos legitimados en el proceso constitucional de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública. 5. Los costos en el proceso de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública. 6. Conclusiones.

1. Introducción: Incorporación del proceso de hábeas data en la Constitución de 1993 y su ámbito de protección

La incorporación del proceso constitucional de hábeas data en las Cartas Fundamentales de los países de América del Sur se produjo, fundamentalmente, hacia las dos últimas décadas del siglo XX. Fue la Constitución de Política de la República Federativa del Brasil de 1988, la primera en incorporar este proceso de forma explícita en su artículo 5º, inciso LXXII, que preceptuaba:

1 Doctora cum laude en Estudios Avanzados en Derechos Humanos por la Universidad Carlos III de Madrid. Máster en Derecho Constitucional por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de la Presidencia del Gobierno de España. Máster en Derechos Fundamentales por la Universidad Carlos III de Madrid. Docente principal de la Academia de la Magistratura y docente de pre y postgrado en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Asesora jurisdiccional del Tribunal Constitucional del Perú.

«Se concederá hábeas data: a) para asegurar el conocimiento de informaciones relativas a la persona del impetrante que consten en registros o bancos de datos de entidades gubernamentales o de carácter público; b) para la rectificación de datos, cuando no se prefiera hacerlo por procedimiento secreto, judicial o administrativo».

La segunda Carta Fundamental en incorporar este proceso fue la Constitución de la República del Paraguay de 1992, que en su artículo 135, titulado «Del Hábeas Data», señalaba lo siguiente:

«Toda persona podrá acceder a la información y a los datos que sobre sí misma, o sobre sus bienes, obren en registros oficiales o privados de carácter público, así como conocer el uso que se haga de los mismos y de su finalidad. Podrá solicitar ante el magistrado competente la actualización, la rectificación o la destrucción de aquellos, si fuesen erróneos o afectaran ilegítimamente sus derechos».

A tenor de las precitadas disposiciones constitucionales, se puede advertir que, tanto en la Constitución de Brasil como en la Carta Fundamental del Paraguay, el proceso constitucional de hábeas data fue destinado a tutelar un derecho fundamental: el derecho a la protección de datos personales o autodeterminación informativa. En ese entendido, fue la Constitución Política del Perú de 1993, la primera en incorporar el proceso constitucional de hábeas data con un ámbito de protección amplio, en el que se contempla también el derecho de acceso a la información pública.

Si revisamos el diario de debates del Congreso Constituyente democrático advertiremos que la incorporación de este proceso constitucional no fue ciertamente pacífica. En efecto, los miembros del Congreso Constituyente, encargados de redactar la Constitución peruana de 1993 sostuvieron una importante discusión que, a efectos pedagógicos, podría sintetizarse en tres posiciones: i) una posición a favor de la incorporación del proceso de *hábeas data* en la Constitución, ii) una posición en contra de tal incorporación, y iii) una posición que la consideraba innecesaria, ya que el ámbito de protección al que estaba destinado este proceso ya estaría tutelado por el proceso constitucional de amparo.

(i) La posición a favor, fue principalmente sostenida por el constituyente Carlos Torres y Torres Lara, que fue el principal impulsor a favor de

la incorporación del *hábeas data* en la Constitución. Al respecto, el constituyente sostendría que:

«Dijimos desde el inicio del debate constitucional que nuestra sociedad vive una profunda división étnica, social, racial y cultural. Igualmente, señalamos que para superar esa gran división uno de los problemas fundamentales se llama la información.

Porque la información es la riqueza actual y la riqueza del futuro, quien tiene la información, tiene el poder (...).

Por eso se incorpora el *hábeas data* como un instrumento (...) para exigir -y esto es una novedad en el mundo- que las autoridades administrativas provean de la información necesaria a los ciudadanos» (Diario de Debates, Tomo III, p. 1967)

Como podemos apreciar, el argumento central del constituyente reside en la importancia de la información como instrumento para controlar el poder. Ciertamente, el proceso de *hábeas data* cumple una función determinante para fiscalizar la actuación de la administración pública y evitar el abuso y la arbitrariedad, que muchas veces pueden traducirse en el uso irregular de los recursos del Estado. Es, asimismo, una de las herramientas más importantes que tiene la ciudadanía para conocer y supervisar la actuación de las entidades públicas, y participar efectivamente en la formación de las decisiones públicas (Vega Luna, 2016).

(ii) La posición en contra de la incorporación del proceso de *hábeas data* en la Constitución fue defendida principalmente por representantes del Partido Popular Cristiano y del Frente Independiente Moralizador, quienes consideraban que este proceso constitucional podría usarse indebidamente para restringir las libertades de expresión e información. La intervención del constituyente Xavier Barrón Cabrerros de cuenta de esta preocupación:

«Señor Presidente, y por su intermedio a la Comisión principal, expreso que esta institución es sumamente peligrosa y creo que, en tanto no se reglamente o explique debidamente, debería ser sabiamente retirada del texto, dejándose en todo caso, y si es que se pretende de todas maneras plasmar el *hábeas data*, restringida exclusivamente a la obtención de información, siempre y cuando no se entienda que con esto se le puede pedir a cualquier periodista que exhiba sus fuentes que, como todos sabemos, es parte fundamental de la libertad de prensa (...)

» (Diario de Debates, Tomo III, p. 2001)

Esta segunda posición se inspira centralmente en la protección de la libertad de prensa, un tema que resultaba especialmente sensible debido a que, en diversos países de la Región de América Latina y en el Perú se venían atravesando por periodos de autoritarismo.

(iii) Finalmente, quienes sostienen la tercera posición, argumentan que resulta innecesaria la incorporación del proceso de *hábeas data* en la Constitución peruana, ya que el ámbito de protección al que está destinado ya se encuentra tutelado por el proceso de amparo. Esta posición es asumida por el constituyente Enrique Chirinos Soto:

«Éste es un preciosismo de la mayoría para traernos el *hábeas data*, que es el amparo, porque el amparo procede contra todo lo que no es la libertad individual. Lo han tomado de la Constitución brasileña, pero no les voy a hacer cuestión: cásenle con su *hábeas data*, y no en el derecho constitucional» (Diario de Debates, Tomo III, p. 1738)

A pesar de estos importantes desacuerdos, la propuesta fue aprobada, y el proceso de *hábeas data* fue finalmente incorporado en la Constitución de 1993, con un ámbito de protección amplio. En efecto, primigeniamente el artículo 200, inciso 3, la Carta Fundamental preceptuaba que son garantías constitucionales:

«La Acción de Hábeas Data, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los derechos a que se refiere el Artículo 2º, incisos 5), 6) y 7) de la Constitución».

La amplitud del ámbito de protección del proceso de *hábeas data* recibió importantes críticas. Se cuestionaba la extensión de los derechos que tutelaba, situación que, –como pone de relieve Eguiguren (1997)– a juicio de sus críticos, supondría la desnaturalización de este proceso constitucional.

Las críticas tomaron fuerza y consiguieron que en junio de 1995 se promulgara la Ley N.º 26470, que modifica el artículo 200º, inciso 3 de la Constitución, referente los derechos que tutela el proceso de *hábeas data*. Se suprimió de su ámbito de protección el derecho al honor y a la buena reputación, regulado por el artículo 2º inciso 7) de la Constitución, dejando como resultado la fórmula que se encuentra redactada actualmente la Constitución, artículo 200º, inciso 3, son garantías constitucionales:

«La Acción de Hábeas Data, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los derechos a que se refiere el Artículo 2°, incisos 5) y 6) de la Constitución».

Desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1993 hasta la actualidad, el procedimiento del proceso constitucional de hábeas data ha sido regulado por tres cuerpos normativos. En primer lugar, por la Ley N.° 26301, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 3 de mayo de 1994. Esta norma reguló el trámite del proceso constitucional de hábeas data por una década, pese a que la propia Ley destacara su carácter transitorio, lo cierto es que estuvo vigente hasta febrero de 2005.

En segundo lugar, por el Código Procesal Constitucional, Ley N.° 28237, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 31 de mayo de 2004 –vigente, de conformidad con la Segunda Disposición Transitoria y Derogatoria, después de seis meses contados a partir de la fecha de su publicación, es decir, desde diciembre de 2004–. Este cuerpo normativo regula los procesos constitucionales de hábeas corpus, amparo, hábeas data, cumplimiento, inconstitucionalidad, acción popular y los conflictos de competencia previstos en los artículos 200° y 202° inciso 3 de la Constitución. Le destina, asimismo, un Título (el título cuarto) que comprende 5 artículos (del 61 al 65) agrupados bajo la denominación: *Proceso de Hábeas Data*, que regulan los derechos protegidos (artículo 61), el requisito especial de la demanda (artículo 62), la ejecución anticipada (artículo 63), la acumulación (artículo 64), y las normas aplicables (artículo 65).

En tercer lugar, por el Nuevo Código Procesal Constitucional, Ley N.° 31307, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 23 de julio de 2021. Este cuerpo normativo que –al igual que su antecesor Código– regula los procesos constitucionales entre los que se encuentran el hábeas data, preceptúa que son fines de los procesos constitucionales garantizar la vigencia efectiva de los derechos constitucionales reconocidos por la Constitución y los tratados de Derechos Humanos. Si bien, al igual que su predecesor, destina el Título IV a la regulación del hábeas data, el número de artículos se amplía sustancialmente, de 5 artículos pasa ahora a 12 artículos divididos en tres capítulos: (i) el primer capítulo, que regula las disposiciones generales está compuesto por 6 artículos; (ii) el segundo capítulo que regula los derechos

protegidos comprende un artículo; y, (iii) el tercer capítulo que regula el procedimiento se compone de 5 artículos.

Para finalizar esta introducción, me gustaría poner de relieve el ámbito de protección del proceso constitucional de hábeas data regulado por el Nuevo Código Procesal Constitucional. Cuerpo normativo que, en su artículo 59, bajo la denominación: «Derechos protegidos», preceptúa lo siguiente:

«**El hábeas data procede** en defensa del derecho de acceso a la información pública reconocido en el inciso 5) del artículo 2 de la Constitución»

La precitada disposición constitucional 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 (...)» (CPP artículo 2, inciso 5).

El hábeas data «**también procede** en defensa del derecho a la autodeterminación informativa», enunciativamente enumera 14 modalidades. Entre las que se podría destacar: reparar agresiones contra la manipulación de datos personalísimos almacenados en bancos de información computarizados o no; conocer y supervisar la forma en que la información personal viene siendo utilizada y, entre otras, modificar la información contenida en el banco de datos, si se trata de información falsa, desactualizada o imprecisa (...). (NCPC, artículo 59).

En suma, el proceso constitucional de hábeas data protege dos derechos fundamentales sumamente importantes en el marco del Estado Constitucional: (i) el derecho a la autodeterminación informativa, recogido en el artículo 2, inciso 6 de la Constitución, y (ii) el derecho de acceso a la información pública, regulado en el artículo 2, inciso 5 de la Constitución. Este artículo se centra en el análisis del proceso constitucional de hábeas data que tutela el derecho fundamental de acceso a la información pública. Derecho que, a juicio del Tribunal Constitucional es:

«Consustancial al régimen democrático, que reposa en la soberanía del pueblo y el respeto de la dignidad de las personas. Sin la efectiva vigencia de este derecho, no solo puede verse afectado el proyecto de vida o el interés individual de la persona a quien se le denegó la información, sino a la sociedad

en su conjunto, puesto que no tendría forma de ejercer la fiscalización de la actividad administrativa del Estado» (STC 04912-2008-PHD/TC, fundamento 3).

Desde esta óptica, el objetivo del presente artículo es analizar el proceso de habeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública y su desarrollo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Para ello, se estructura en cinco partes. La primera, introductoria, analiza la incorporación del proceso de habeas data en la constitución de 1993 y su ámbito de protección. La segunda, se centra en el proceso constitucional de habeas data como primer nivel de protección judicial del derecho de acceso a la información pública. La tercera, analiza los actos lesivos en el proceso de habeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública. La cuarta, aborda el tema de los sujetos legitimados en el proceso constitucional de habeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública. La quinta, examina los costos en el proceso de habeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública.

2. El proceso constitucional de habeas data: primer nivel de protección judicial del derecho de acceso a la información pública

En el ordenamiento jurídico peruano, el proceso constitucional de habeas data constituye el primer nivel de protección judicial del derecho de acceso a la información pública. Ciertamente, este importante derecho tiene una tutela multinivel. El nivel pre contencioso o administrativo en el que el máximo órgano de control es el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública; el nivel constitucional, o primer nivel judicial en el que el órgano supremo de control es el Tribunal Constitucional; y, el nivel supranacional o segundo nivel de protección judicial en el que el máximo órgano de control es la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Enseguida hacemos una breve referencia a cada uno de estos niveles de protección.

2.1. En el nivel pre contencioso se sitúa el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información pública (TTAIP), órgano resolutorio del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos con dependencia administrativa del Despacho Ministerial e independencia funcional, encargado de resolver en la última instancia administrativa las controversias que se susciten vinculadas a la transparencia y al derecho al acceso a la información pública a nivel nacional (TTAIP, Memoria Anual 2020). Fue creado el 17 de enero del

2017 mediante el Decreto Legislativo N.º 1353, pero inició sus funciones el 20 de diciembre de 2018. Actualmente, cuenta con dos Salas, cada una, conformada por tres vocales.

El Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (TTAIP) tiene la función de garantizar el cumplimiento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, que desarrolla el contenido del derecho fundamental de acceso a la información pública. Bajo esta premisa, ha resuelto, en última instancia administrativa, casos trascendentales y de coyuntura. A título de ejemplo se pueden citar dos casos.

Primero, la solicitud de información que presentó el abogado Ronald Gamarra, con el objeto de que se le brinden todos los correos electrónicos recibidos por el entonces presidente Manuel Merino de Lama, a su cuenta de correo electrónico, incluyendo los correos que traten sobre la actuación del Ministerio del Interior y de la Policía Nacional del Perú². Ello, en el marco de las marchas nacionales por la vacancia del ex presidente Vizcarra, en que lamentablemente fallecieron dos jóvenes, según se indicó, por enfrentamientos con la policía. Al respecto, mediante resolución del 5 de febrero del 2021, el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública declaró fundado el recurso y ordenó la entrega de la información solicitada (Resolución 000184-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA).

El segundo caso de relevancia es el seguido por el señor Daniel Yovera contra el Ministerio de Salud, en el que solicitaba información detallada sobre la compra de las vacunas *Sinopharm*, que fue en un momento cuestionada por distintos medios debido a su supuesta poca efectividad contra la Covid-19. El Ministerio de Salud contestó la solicitud indicando que dicha información estaba protegida por el secreto comercial, sin embargo, el TTAIP interpretó mediante resolución del 24 de marzo del 2021 que los documentos requeridos por el solicitante eran de acceso público, más aún al estar vinculadas a la salud de todos los ciudadanos (Resolución N.º 000564-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA).

2.2. En el primer nivel de protección judicial del derecho de acceso a la información pública se encuentra el Tribunal Constitucional, órgano

2 Resolución 000184-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

supremo de interpretación y control de la constitucionalidad³ y el encargado de conocer en última y definitiva instancia los *procesos de hábeas data*⁴. Como es ampliamente conocido, los procesos constitucionales, en ordenamiento jurídico peruano, se inician en el Poder Judicial. De acuerdo con lo preceptuado por el artículo 24 del Nuevo Código Procesal Constitucional, «contra la resolución de segundo grado que declara infundada o improcedente la demanda, procede recurso de agravio constitucional ante el Tribunal Constitucional». En ese sentido, las interpretaciones del Tribunal Constitucional sobre el contenido del derecho de acceso a la información pública y, en general, de los principios que rigen el proceso de *hábeas data*, son doctrina jurisprudencial⁵ y son de observancia obligatoria por los jueces del Perú⁶. No obstante, si, agotada la jurisdicción interna, una persona se considera lesionada en sus derechos, tiene la posibilidad de recurrir a los Tribunales u Órganos Internacionales constituidos según los tratados o convenios de los que Perú es parte.

2.3. En el segundo nivel de protección judicial del derecho de acceso a la información pública se sitúa la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Órgano judicial autónomo cuyo objetivo es aplicar e interpretar la

3 **Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, Artículo 1.-** “El Tribunal Constitucional es el órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad. Es autónomo e independiente de los demás órganos constitucionales. Se encuentra sometido sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica. El Tribunal Constitucional tiene como sede la ciudad de Arequipa. Puede, por acuerdo mayoritario de sus miembros, tener sesiones descentralizadas en cualquier otro lugar de la República”

4 **Constitución Política del Perú 1993, Artículo 200°, inciso 3.-** “Son garantías constitucionales: La Acción de Hábeas Data, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los derechos a que se refiere el Artículo 2°, incisos 5) y 6) de la Constitución”.

5 Sentencia recaída en el expediente 4853-2004-PA/TC. Publicada en el portal web institucional del Tribunal Constitucional el 22 de mayo de 2005. Fundamento jurídico 15.

6 **Nuevo código procesal constitucional, Título Preliminar, Artículo VII.-** “Cuando exista incompatibilidad entre la Constitución y otra norma de inferior jerarquía, el juez debe preferir la primera, siempre que ello sea relevante para resolver la controversia y no sea posible obtener una interpretación conforme a la Constitución. Los jueces no pueden dejar de aplicar una norma cuya constitucionalidad haya sido confirmada en un proceso de inconstitucionalidad o en un proceso de acción popular. Los jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales conforme a la interpretación que resulte de las resoluciones del Tribunal Constitucional”.

Convención Americana. La Corte Interamericana ejerce una función contenciosa, dentro de la que se encuentra la resolución de casos contenciosos y el mecanismo de supervisión de sentencias; una función consultiva; y la función de dictar medidas provisionales⁷. En ese entendido, dado que los tratados internacionales forman parte derecho nacional⁸ y que las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretan de conformidad con los tratados en materia de Derechos Humanos suscritos por el Perú⁹, la jurisprudencia de la Corte en torno al derecho de acceso a la información pública también resulta de observancia obligatoria para determinar su contenido protegido y la idoneidad de las normas procesales que rigen el proceso de *hábeas data*.

La Corte IDH ha realizado un importante desarrollo sobre el derecho de acceso a la información pública reconocido en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El caso paradigmático en ese sentido es *Claude Reyes vs. Chile*, en el que el Tribunal Interamericano precisa que:

«De acuerdo a la protección que otorga la Convención Americana, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión comprende no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole (...)» (Corte IDH, *Caso Claude Reyes vs Chile*, párr. 76).

A juicio de la Corte IDH el artículo 13 de la Convención Americana, al estipular expresamente los derechos a “buscar” y a “recibir” “informaciones”, protege:

7 **Convención Americana de Derechos Humanos, Artículo 62-3.**- “La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial”

8 **Constitución Política del Perú 1993, Artículo 55.**- “Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”.

9 **Constitución Política del Perú 1993, Cuarta disposición final y transitoria.**- “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.

«El derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto (...)» (Corte IDH, Caso Claude Reyes vs Chile, párr. 77).

Como se advierte, el derecho de acceso a la información pública es un derecho constitucional y convencional sumamente importante. En efecto, el acceso a la información pública es un requisito indispensable –conforme coinciden en sostener el Tribunal Constitucional y la Corte IDH– para el funcionamiento de la democracia y una buena gestión pública. De ahí, el consenso regional de los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos sobre la necesidad de su protección multinivel, esto es, en sede doméstica de los Estados y en sede Interamericana.

Para finalizar este apartado sobre el proceso constitucional de hábeas data como el primer nivel de protección judicial del derecho de acceso a la información pública, es preciso poner de relieve dos cuestiones.

Una primera cuestión tiene que ver con que el Tribunal de Transparencia (TTAIP) no constituye una vía previa administrativa para iniciar un proceso constitucional de Hábeas data. Esto es, recurrir ante el TTAIP no constituye un **requisito de procedencia** del hábeas data. El Nuevo Código Procesal Constitucional, en su artículo 60¹⁰, prescribe que el único requisito de procedencia es que la persona que solicita información pública, haya re-

10 **Artículo 60.-** Para la procedencia del habeas data el demandante previamente debe: a) Tratándose del derecho reconocido en el artículo 2, inciso 5), de la Constitución, haber presentado la solicitud de información ante la autoridad administrativa y esta, de modo tácito o expreso, negado parcial o totalmente la información, incluso si la entregare incompleta o alterada (...). Cuando el demandante opte por acudir al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, debe agotar esta vía previa mediante resolución expresa o darla por agotada en el supuesto de no obtener resolución dentro del plazo legal. Si la entidad pública o el titular del dato o la información desestima el pedido, el agraviado puede interponer su demanda de habeas data en el plazo de sesenta días hábiles. El agraviado puede prescindir de la etapa precontenciosa si considera que existe peligro de daño irreparable en el goce y ejercicio de sus derechos fundamentales.

clamado **mediante documento** de fecha cierta y que el demandado no haya contestado dentro de los diez días siguientes o, lo haya hecho de forma incompleta, o de forma denegatoria o defectuosa. Es decir, satisfecho el requisito especial del artículo 60, el demandante estará habilitado para interponer una demanda de *habeas data*. Demanda que debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 2 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Eso sí, cuando el demandante opte por acudir al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, debe agotar esta vía mediante resolución expresa o darla por agotada en el supuesto de no obtener resolución dentro del plazo legal. Asimismo, el precitado artículo 60 del NCPC precisa que, el agraviado puede prescindir de la etapa pre contenciosa si considera que existe peligro de daño irreparable en el goce y ejercicio de sus derechos fundamentales.

En definitiva, –ante la vulneración del derecho de acceso a la información pública– la ciudadanía tiene la facultad de decidir si acude: (i) al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, o (ii) al Poder Judicial y, en su caso, al Tribunal Constitucional. Recordemos, en este último sentido que, el artículo 24 del Nuevo Código Procesal Constitucional establece que, «contra la resolución de segundo grado que declara infundada o improcedente la demanda, procede el Recurso de Agravio Constitucional ante el Tribunal Constitucional».

Una segunda cuestión que me gustaría poner de relieve en relación con el proceso constitucional de *habeas data* como el primer nivel de protección judicial del derecho de acceso a la información pública, es el número de personas que, ante una vulneración al derecho de acceso a la información pública, recurren al Tribunal Constitucional y/o al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, órganos de instancia última, judicial y administrativa, respectivamente.

En ese sentido, de acuerdo con los datos estadísticos publicados por el Tribunal Constitucional en su portal web institucional, durante sus 25 años de funcionamiento, es decir, desde el año 1996 hasta 2021, ante esta Alta Corte se tramitaron solo 2280 procesos de *habeas data*. En tanto que, durante los dos primeros años de funcionamiento del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, es decir, durante los años 2019 y 2020, este Tribunal resolvió un total de 2926 apelaciones vinculadas con solicitudes de acceso a la información pública (SAIP), así como expedientes

correspondientes a apelaciones de sanciones impuestas a servidores por el incumplimiento a la normativa en materia de transparencia, según consta en las Memorias 2019 y 2020 del TTAIP publicados en su portal web institucional.

3. Los actos lesivos en el proceso de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública

Los actos lesivos que se controlan en el proceso constitucional de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública son: (i) la denegatoria de una entidad pública a entregar información de carácter público que haya sido solicitada por una persona natural o jurídica, (ii) el silencio o la respuesta insatisfactoria de una entidad pública a entregar información de carácter público, y (iii) el costo excesivo de las tasas que se aplican por la reproducción de la información (Landa, 2018), veamos muy brevemente la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

3.1. El primer tipo de actos lesivos que se controlan en el proceso constitucional de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública es la denegatoria a entregar información de carácter público. Este acto lesivo es el que genera el mayor número de controversias que se tramitan en sede del Tribunal Constitucional. En efecto, una somera revisión de la jurisprudencia de este Alto Tribunal permite advertir que la renuencia de las autoridades a proporcionar información sin una justificación razonable, o la denegatoria a entregar información que la ciudadanía solicita, son actuaciones persistentes de las autoridades (Abad, 2019; Landa, 2018). A título de ejemplo se pueden citar, entre otros, dos casos.

(i) Un caso emblemático en el que se advierte la negativa a proporcionar información pública es Arellano Serquén, sentencia recaída en el expediente 02579-2003-HD/TC. En este caso, la parte demandante, doña Julia Arellano Serquén, solicita que el Consejo Nacional de la Magistratura (actual Junta Nacional de Justicia) le proporcione la siguiente información:

- a) copia del informe de la Comisión Permanente de Evaluación y Rati-ficación sobre su conducta e idoneidad en el cargo que ejercía como Vocal Superior Titular del Distrito de Judicial de Lambayeque.
- b) copia de su entrevista personal, realizada el día 31 de julio de 2001; y,

- c) copia del acta del Pleno del CNM, que contiene la decisión de no ratificarla en el cargo mencionado.

El Consejo Nacional de la Magistratura se negó a entregarle la información requerida argumentando que, conforme a lo dispuesto por el artículo 28° de la Ley 26397 (Ley Orgánica del CNM) “Los consejeros deben guardar reserva respecto a las informaciones y deliberaciones que reciben y realicen con motivo de la evaluación de los candidatos”; y, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 43°, es prohibido expedir certificaciones o informaciones de cualquier género a particulares o autoridades respecto a los datos contenidos en el registro (...).

A juicio del Tribunal Constitucional, el precitado artículo 28 no podía considerarse como una restricción del derecho de acceso a la información pública ya que éste tan solo imponía un deber de reserva para los consejeros. Asimismo, para el Tribunal Constitucional no resultaba admisible que la confidencialidad de los documentos requeridos se ampara únicamente en el artículo 43° de la ley orgánica del CNM¹¹, sin mayores sustentos o razones constitucionales. Es decir, para el Tribunal Constitucional no es constitucionalmente tolerable que una declaración de confidencialidad se legitime por el solo hecho de ampararse en la ley (...). Precisa, asimismo que, si a través de una ley se limita el ejercicio de un derecho fundamental, tal restricción necesariamente debe sustentarse en un fin constitucionalmente valioso, además de presentarse como una medida estrictamente necesaria y adecuada para conseguir lo que se persigue alcanza. En consecuencia, declara fundada la demanda de hábeas data y ordena que se le entregue la información solicitada.

La relevancia de este caso reside no solo en la tutela de la dimensión subjetiva del derecho de acceso a la información pública (derecho de la demandante), sino también por extender sus alcances a todos los magistrados, es decir, jueces y fiscales a quienes el Consejo Nacional de la Magistratura había negado el acceso a la información sobre su proceso de evaluación y ratificación, sin necesidad de que cada uno de ellos tenga que interponer una

11 El artículo 43° de la Ley Orgánica del CNM entonces vigente establecía lo siguiente: “Es prohibido expedir certificaciones o informaciones de cualquier género a particulares o autoridades respecto a los datos contenidos en el registro; a excepción de lo dispuesto en el artículo 96° de la Constitución o de mandato judicial”.

demanda de hábeas data. Para lograr este objetivo, el Tribunal Constitucional utilizó la técnica del Estado de Cosas Inconstitucional.

(ii) El segundo caso en el que se advierte la negativa a proporcionar información pública es el recaído en el expediente 04986-2017-PHD/TC. En este caso, la parte demandante, don Humberto Camacho Araya solicita que, en virtud de su derecho de acceso a la información pública, se le entregue copia simple del folio del libro de registro de la sala de lectura ubicada en el piso 19 de la sede de la Corte Superior de Justicia de Lima, correspondiente al 3 de agosto de 2015.

La Corte Superior de Justicia de Lima deniega el pedido. Argumenta que la información debió solicitarse a la Oficina de Administración de la Corte Superior de Justicia de Lima, a fin de que coordinara con el administrador del piso 19, quien es el que tiene la custodia del referido libro de registros, y que tampoco realizó el pago correspondiente para acceder a lo solicitado.

A juicio del Tribunal Constitucional, el hecho de que la información solicitada se encuentre en posesión de una unidad distinta no autoriza al emplazado a desestimar, sin mayor análisis, la solicitud de acceso a la información. En consecuencia, declara fundada la demanda por considerar que, de acuerdo con la normativa sobre la materia (artículo 139, inciso 1, del TUO de la Ley 27444, de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante D. S. 006-2017-JUS; artículo 15-A del Reglamento de la Ley de TAIP, aprobado por D.S. 072-2003-PCM, incorporado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Reglamento aprobado por el artículo 1 del D. S. 019-2017-JUS) las entidades públicas tienen la obligación de encauzar todos los pedidos de información. Ordena a la parte emplazada que entregue la información solicitada, previo pago de los costos de reproducción.

3.2. El segundo tipo de actos lesivos que se controlan en el proceso constitucional de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública es el silencio o la respuesta insatisfactoria. En reiterada jurisprudencia (entre otras, en las sentencias recaídas en los expedientes 03259-2017-PHD/TC; 03501-2021-PHD/TC; 03031-2021-PHD/TC, 01561-2018-PHD/TC, 00006-2020-PHD/TC, 00097-2019-PHD/TC, 02467-2021-PHD/TC, 02872-2021-PHD/TC), el Tribunal Constitucional precisa que, no solo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su sumi-

nistro, sin existir razones constitucionalmente válidas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. A título de ejemplo se pueden citar dos casos:

(i) El primer caso en el que se puede advertir un tipo de respuesta insatisfactoria a un pedido de información es Aquino García (sentencia recaída en el expediente N.º 03501-2021-PHD/TC). En este caso, la parte demandante, don Jorge Aquino García, solicita que, en virtud de su derecho de acceso a la información pública, la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (Sunat), le proporcione la copia certificada de la relación de los servidores civiles y/o funcionarios que tengan categoría de especialistas 5 y 6 a nivel nacional a la fecha, con su respectivo salario remunerativo.

La Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (Sunat), sostiene que cumplió con atender el pedido del solicitante, a través de la carta n.º 290-2018-SUNAT/8A1200 y la carta n.º 149-2018-SUNAT/8A0000, en ellas precisó que la información solicitada se encuentra en la web, ruta <http://únete.sunat.gob.pe/> a la que puede acceder, por lo que, entiende que no existió negativa para atender su pedido.

El Tribunal Constitucional estima que la información no fue proporcionada en la forma requerida, es decir, no fue proporcionada en copia certificada conforme fue solicitado por el demandante. En consecuencia, declara fundada la demanda y dispone que Sunat proporcione la información solicitada al demandante en la forma requerida.

(ii) El segundo caso en el que se puede advertir un tipo de respuesta insatisfactoria a un pedido de información es Araujo Horna (sentencia recaída en el expediente N.º 02161-2019-PHD/TC). En este caso, don Néstor Rodolfo Araujo Horna solicita que, en virtud de su derecho de acceso a la información pública, el Ministerio Público del distrito fiscal de Cajamarca le brinde información sobre la ubicación actualizada de las sedes de las fiscalías en la ciudad de Cajamarca y de sus respectivas competencias, con una lista de las oficinas administrativas de dichas fiscalías y sus funciones.

En primera y segunda judicial la demanda fue rechazada de plano por considerar que la información solicitada no obra en poder de la entidad demandada, se considera, asimismo, que para proporcionar la información re-

querida es necesario que Ministerio Público elabore un informe, supuesto que no se encuentra comprendido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución. Por el contrario, a juicio del Tribunal Constitucional, la información solicitada es de carácter general, obra en la institución demandada, pues está referida a su organización interna a fin de dar debido cumplimiento a sus fines institucionales. En consecuencia, declara fundada la demanda y ordena que el Ministerio Público del distrito fiscal de Cajamarca entregue la información solicitada.

Es importante destacar que, además de declarar fundada la demanda, el Tribunal Constitucional, reitera que, como regla general todo órgano del Estado o entidad con personería jurídica de derecho público se encuentra obligada a proveer la información solicitada. Es decir, la regla es la obligación es proveer la información y, solo, la excepción es la negativa y, ello, sólo por razones de seguridad nacional, afectación a la intimidad personal o supuestos establecidos por ley (STC 02161-2019-PHD/TC, fundamento 7).

3.2. El tercer tipo de actos lesivos que se controlan en el proceso constitucional de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública es el costo excesivo de las tasas que se aplica por la reproducción de la información. Sobre este aspecto, el Tribunal Constitucional precisa que, si bien el propio texto constitucional en su artículo 5, inciso 2, dispone que «toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública» también establece que el acceso a la información pública necesariamente requiere que el ciudadano solicitante asuma el costo que implica su reproducción.

Ahora bien, el costo de la reproducción –nos dice el Tribunal Constitucional– no puede ser ilegal o arbitrario sino debe ser real, a efectos de cumplir con el parámetro que establece la Constitución. Por costo real se entiende el gasto en el que incurre de manera directa la entidad para reproducir la información solicitada. Este gasto no puede incluir tasas por búsqueda, pago por remuneraciones o infraestructura, conforme lo disponen los artículos 13 y 26 del Reglamento de la Ley 27806, D. S. 072-2003-PCM. (4206-2018-PHD/TC, fundamento 8)

Desde esta perspectiva, el Tribunal Constitucional sostiene que el costo de la reproducción de la información solicitada forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información pública. Ello supone que, cuando se evidencia un cobro excesivo o despropor-

cionado en la tasa de reproducción, puede ser tutelado a través del proceso de *habeas data*. (STC 04206-2018-PHD/TC, fundamento 6).

Este Alto Tribunal considera que el derecho de acceso a la información pública resultaría siendo ilusorio si el costo que se exige por la reproducción de la información representa un monto desproporcionado. Ello ocasionaría:

«El efecto práctico de una denegatoria de información y, con ello, lesivo de este derecho fundamental. Por tanto, este derecho puede también resultar afectado cuando el monto de reproducción exigido es desproporcionado o carece de fundamento real» (STC 01912-2007-PHD/TC, fundamento 4).

Bajo esta premisa, el Tribunal Constitucional ha resuelto un considerable número de controversias generadas por cobros excesivos o desproporcionados de las tasas de reproducción de la información solicitada por la ciudadanía. A título de ejemplo se pueden citar dos casos.

(i) El primer caso en el que se puede advertir la vulneración del derecho fundamental de acceso a la información pública generado por el cobro excesivo o desproporcionado de la tasa de reproducción de la información solicitada es Canales Guevara (sentencia recaída en el expediente N.º 00036-2020-PHD/TC). En este caso, la parte demandante, don Alonso Canales Guevara solicita que, en virtud de su derecho de acceso a la información pública, la Institución Educativa Mixta 1088 “Francisco Bolognesi” del distrito de Magdalena del Mar, le entregue la información pública requerida el 2 de octubre de 2017. Manifiesta que la entidad emplazada le ha comunicado que el costo de reproducción de la información solicitada es S/ 130.25, correspondiente a 521 copias, lo cual no sería razonable.

La Institución Educativa demandada –advierte el Tribunal Constitucional– no se niega a entregar la información solicitada, pero exige el pago de 25 céntimos por una copia simple. Costo que resulta superior al 100% del promedio que ofrece el mercado por el mismo servicio, y que asciende a la suma 10 céntimos. Por lo que, a juicio de este Alto Tribunal, se trata de un costo de reproducción desproporcionado.

Con fecha posterior a la interposición de la demanda, la Institución educativa precisó que el monto de la copia simple es de S/ 0.12 céntimos, costo que, a juicio del Tribunal, sigue excediendo al costo real de reproducción que se cobra en el mercado. En consecuencia, declara fundada la demanda por haberse acreditado la lesión del derecho de acceso a la infor-

mación pública del demandante por el cobro desproporcionado de la tasa de reproducción de información pública, y ordena que la Institución Educativa Mixta 1088 “Francisco Bolognesi” del distrito de Magdalena del Mar suministre al demandante la información requerida, previa liquidación y pago del *costo real* de la reproducción (00036-2020-PHD/TC).

(ii) El segundo caso en el que se puede advertir la vulneración del derecho fundamental de acceso a la información pública generado por el cobro excesivo o desproporcionado de la tasa de reproducción de la información solicitada es Ayala Mamani (sentencia recaída en el expediente N.º 04206-2018-PHD/TC). En este caso, la demandante, doña Yudid Ayala Mamani solicita que, en virtud de su derecho de acceso a la información pública, la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos le entregue copias de la partida registral de bienes muebles e inmuebles de ocho personas, documentos por cuya reproducción –sostiene la parte demandante– se debe pagar el precio estipulado en el mercado, esto es, diez céntimos de sol por cada folio.

La Superintendencia Nacional de los Registros Públicos alega que la información solicitada será entregada siempre que los recurrentes sigan el procedimiento establecido en el TUPA de la institución, previo pago de las tasas correspondientes. El costo de la reproducción de cada folio, a la fecha de la interposición de la demanda, ascendía a S/ 4.86, un costo que, a todas luces, es excesivo y desproporcionado.

El Tribunal Constitucional advierte que, mediante Resolución 147-2020-SUNARP/SN, se incorpora al Texto Único de Procedimiento Administrativos de la Sunarp el Procedimiento Administrativo Estandarizado de Acceso a la Información Pública. En el anexo, se presenta el formulario para solicitar la información pública, y el rubro “pago por derechos de tramitación” se establece que el costo por copia simple formato A4 es de S/. 0.10 céntimos por unidad, con lo cual se constata que, por cambio en la normatividad, la pretensión de la demandante debe ser estimada. En consecuencia, se declara fundada la demanda y ordena a la Sunarp suministrar a la parte demandante la información requerida, previa pago del costo de la reproducción.

Los actos lesivos que se controlan en el proceso constitucional de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública tienen como base el contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la

información pública. Contenido que, de acuerdo con lo establecido por el Tribunal Constitucional comprende tres aspectos esenciales:

El primer aspecto que comprende el contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información pública es la obligación de las instituciones públicas de proporcionar la información de carácter público, en palabras del Tribunal Constitucional sobre este aspecto:

«Nadie pueda ser arbitrariamente impedido de acceder a la información que guarden, mantengan o elaboren las diversas instancias y organismos del Estado o personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejerzan función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización» (STC 04912- 2008-PHD/TC, fundamento 6).

El segundo aspecto que conforma el contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información pública es que la información que se proporcione se completa, precisa y oportuna. El Tribunal Constitucional precisa que:

«No sólo se afecta el derecho de acceso a la información pública cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada» (STC 01797-2002-PHD/TC, fundamento 16; STC 04042-2011- PHD/TC, fundamento 10).

El tercer aspecto que conforma el contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información pública es el costo que implica la reproducción de la información solicitada, aspecto que:

«Forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información pública y, por tanto, encuentra tutela a través del proceso de *habeas data* cuando se evidencia un cobro excesivo o desproporcionado en la tasa de reproducción que, en los hechos, supone una barrera para el acceso a la información requerida» (STC 04206-2018-PHD/TC, fundamento 6).

Además de estos tres aspectos que comprenden el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental de acceso a la información pública, es preciso poner de relieve que este derecho tiene una doble dimensión. Una dimensión **individual**, que garantiza que nadie sea arbitrariamente impedido de acceder a la información que guarden, mantengan o

elaboren las diversas instancias y organismos que pertenezcan al Estado, sin más limitaciones que aquellas que se han previsto como constitucionalmente legítimas. A juicio del Tribunal Constitucional, a través de este derecho:

«Se posibilita que los individuos, aisladamente considerados, puedan trazar, de manera libre, su proyecto de vida, pero también el pleno ejercicio y disfrute de otros derechos fundamentales. Desde esta perspectiva, en su dimensión individual, el derecho de acceso a la información se presenta como un presupuesto o medio para el ejercicio de otras libertades fundamentales, como puede ser la libertad de investigación, de opinión o de expresión, por mencionar alguna». (STC 03062-2018-PHD/TC, fundamento 6; STC 01797-2002-PHD/TC).

Junto a esta dimensión individual, que constituye presupuesto para el ejercicio de otras libertades, se encuentra la dimensión colectiva, a través de la cual se garantiza el derecho de todas las personas de recibir la información necesaria y oportuna, a fin de que pueda formarse una opinión pública, libre e informada, presupuesto de una sociedad auténticamente democrática. Desde este punto de vista:

«La información sobre la manera como se maneja la res pública termina convirtiéndose en un auténtico bien público o colectivo, que ha de estar al alcance de cualquier individuo, no sólo con el fin de posibilitar la plena eficacia de los principios de publicidad y transparencia de la Administración pública, en los que se funda el régimen republicano, sino también como un medio de control institucional sobre los representantes de la sociedad; y también, desde luego, para instar el control sobre aquellos particulares que se encuentran en la capacidad de poder inducir o determinar las conductas de otros particulares o, lo que es más grave en una sociedad como la que nos toca vivir, su misma subordinación». (STC 02753-2019-PHD/TC, fundamento 7; 1797-2002-HD/TC, fundamento 11; 03170-2019-PHD/TC, fundamento 3).

Esta doble dimensión del derecho fundamental de acceso a la información pública supone una garantía reforzada de este derecho. Así lo ha entendido el Tribunal Constitucional al sostener que, «la protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados

además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos» (STC 4865-2013-PHD/TC, fundamento 5). Pero ¿quiénes son los obligados a entregar información pública? A responder esta pregunta está destinado el siguiente epígrafe.

4. Sujetos legitimados en el proceso constitucional de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública

Legitimados son aquellos sujetos que pueden ser parte en el proceso de *hábeas data*. Esta legitimidad puede ser activa, para iniciar un proceso como demandante, o pasiva, para ser emplazado como demandado.

4.1. Sujetos con legitimidad activa son aquellas personas titulares del derecho de acceso a la información pública, lo que incluye a personas naturales y jurídicas. En ese sentido, en reiterada jurisprudencia el Tribunal Constitucional ha señalado que el sujeto activo en el marco de este proceso constitucional es toda persona sea natural o jurídica (STC 04877-2006-HD/TC; STC 0644-2004-HD/TC).

4.2. Sujetos con legitimidad para obrar pasiva, son aquellos sujetos obligados a otorgar información de naturaleza pública. En consonancia con lo estipulado por la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública¹², y con lo dispuesto por el artículo 2 de la Ley N.º 27806¹³, en

12 Ley modelo interamericana sobre acceso a la información pública, AG/RES. 2607 (XL-O/10), Aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 8 de junio de 2010. Disponible en: <https://bit.ly/3d36Akm>

13 La versión actualizada del artículo 2º de la Ley N° 27806 (TUO de la Ley 27806, Decreto Supremo 021-2019-JUS), Ley de Transparencia y Acceso a la información pública señala que “se entiende por entidades de la Administración Pública a las señaladas en el artículo I del Título Preliminar de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Pues bien de acuerdo con esta disposición normativa, se entenderá por «entidad» o «entidades» de la Administración Pública: 1. El Poder Ejecutivo, incluyendo Ministerios y Organismos Públicos Descentralizados; 2. El Poder Legislativo; 3. El Poder Judicial; 4. Los Gobiernos Regionales; 5. Los Gobiernos Locales; 6. Los organismos a los que la Constitución Política del Perú y las leyes confieren autonomía; 7. Las demás entidades y organismos, proyectos y programas del Estado, cuyas actividades se realizan en virtud de potestades administrativas y, por tanto

constante y uniforme jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha precisado quiénes son los obligados a garantizar este derecho.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional establece, en primer lugar, que toda autoridad pública perteneciente a todas las ramas del Gobierno (Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial) y en todos los niveles de la estructura gubernamental interna (central, regional, provincial o distrital) está obligada a responder a las solicitudes de información pública y de desempeñar la función pública bajo el principio de máxima publicidad. (STC 0959-2004-HD/TC; STC 03619-2005-HD/TC).

En segundo lugar, reafirma lo dispuesto por la Ley de Transparencia y acceso a la información pública y establece que las empresas del Estado están obligadas a suministrar la información con la que cuenten (STC 06674-2013-HD/TC, fundamento 3). Agrega que tanto el Estado como sus empresas públicas se encuentran en la ineludible obligación de materializar estrategias viables para gestionar sus recursos públicos de manera transparente (STC 04248-2015-HD/TC, fundamento 4).

En tercer lugar, precisa que las personas jurídicas privadas que efectúan servicios públicos o funciones administrativas también están obligados a brindar información pública. Esta obligación se circunscribe a la información sobre las características de los servicios públicos que prestan, sus tarifas y las funciones administrativas que ejercen (STC 0390-2008-HD/TC, fundamento 7). Se incluye a las empresas privadas que brindan servicio de transporte aéreo (STC 02636-2009-HD/TC, fundamento 11). A título de ejemplo se puede citar la reciente sentencia recaída en el expediente N.º 00131-2021-PHD/TC¹⁴. Veamos:

En este caso la parte demandante, don Vicente Lozano Castro solicita que, en virtud de su derecho de acceso a la información pública, la Empresa César Vallejo SA, le informe si en los tres años las unidades que conforman

se consideran sujetas a las normas comunes de derecho público, salvo mandato expreso de ley que se refiera a otro régimen; y las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia.

14 Sentencia recaída en el expediente 00131-2021-PHD/TC. Publicada en el portal web institucional del Tribunal Constitucional el 31 de marzo de 2021.

la flota de vehículos de la empresa de transporte han tenido accidentes de tránsito durante la prestación del servicio público que brindan.

La Empresa de Transporte César Vallejo SA se niega a proporcionar el pedido. Alega que al ser una entidad privada no está obligada a entregar la información solicitada. El Tribunal Constitucional considera que, si bien la información solicitada no tiene relación con las tarifas o con las funciones administrativas que ejerce, este requerimiento está relacionado con las características de los servicios públicos que presta la empresa. En efecto, considera que:

«La cantidad de accidentes de tránsito de una empresa de transporte terrestre sí está íntimamente relacionada con las características del servicio público prestado. Y es que precisamente muestra las características con las que se presta el servicio de transporte. Los accidentes de tránsito en el ámbito del transporte terrestre brindan información relevante a la ciudadanía y potenciales usuarios de dicho servicio, que pueden tener un interés en saber cómo la empresa ha brindado sus servicios en el pasado. Así, si se tiene en cuenta que los accidentes de tránsito pueden generar demoras en el servicio cuando se trata de incidentes menores o moderados. Pero también pueden ocasionar accidentes graves que involucren una afectación en la salud e inclusive a la vida de los usuarios. Por ello tal información adquiere las características de información pública» (STC 00131-2021-PHD/TC, fundamento 12).

El Tribunal Constitucional refuerza esta posición, indicando que dar acceso a esta información también es conforme con el artículo 65 de la Constitución sobre los derechos de usuarios y consumidores.

En suma, es posible afirmar que si bien la legitimidad pasiva de las personas jurídicas de derecho privado está sujeta a los aspectos establecidos en el artículo 9 de la Ley de Transparencia¹⁵, tal clasificación otorga un margen de interpretación que el Tribunal Constitucional viene desarrollando en su jurisprudencia.

15 **Artículo 9.-** Las personas jurídicas sujetas al régimen privado descritas en el inciso 8) del Artículo I del Título Preliminar de la Ley N.º 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.

5. Los costos en el proceso de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública

El Nuevo Código Procesal Constitucional regula los costos y costas procesales en los mismos términos que su antecesor, el Código Procesal Constitucional de 2004, es decir, le destina un solo artículo, aunque cambia la ubicación y la enumeración. En el CPC de 2004 estuvo ubicado en el capítulo II del Título III, artículo 56. En el NCPC está ubicado en el capítulo IV del Título I, artículo 28. Esta disposición normativa preceptúa lo siguiente:

«Si la sentencia declara fundada la demanda, se impondrán las costas y costos que el juez establezca a la autoridad, funcionario o persona demandada. (...). En los procesos constitucionales, el Estado solo puede ser condenado al pago de costos.

En aquello que no esté expresamente establecido en el presente código, los costos se regulan por los artículos 410 al 419 del Código Procesal Civil».

Como se advierte, la regla es que el órgano jurisdiccional disponga el pago de costas y costos procesales en los casos en los que la demanda constitucional es declarada fundada. No obstante, en determinados supuestos es posible exonerar su pago. Esta posibilidad está prevista en el artículo 412 del Código Procesal Civil, de acuerdo con el cual:

«El reembolso de las costas y costos del proceso no requiere ser demandado y es de cargo de la parte vencida, salvo declaración judicial expresa y motivada de exoneración (...).».

Sobre la base esta disposición y el artículo 414 del mismo cuerpo normativo, el Tribunal Constitucional ha decidido exonerar el pago de los costos en determinados casos en los que advierte desnaturalización del proceso de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública. Se trata, fundamentalmente, de procesos iniciado por dos ciudadanos –cada uno de los cuáles promovió más de un centenar procesos de hábeas data, en su mayoría contra las mismas entidades (STC 00797-2020-PHD/TC; STC 03187-2019-PHD/TC)– en los que el Tribunal Constitucional resolvió declarar fundada la demanda por la vulneración al derecho de acceso a la información pública, sin el pago de los costos procesales. A título de ejemplo se pueden citar, entre otros, dos casos:

(i) El primer caso en el que se advierte la decisión del Tribunal Constitucional de exonerar el pago de costos procesales es Lozano Castro (sentencia recaída en el expediente N.º 04274-2016-PHD/TC)¹⁶. En este caso, la parte demandante, don Vicente Raúl Lozano Castro solicita que, en virtud de su derecho de acceso a la información pública, el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de la Libertad SA (Sedalib SA), le informe si el subgerente de Asuntos Jurídicos de Sedalib SA, actualmente en funciones, presentó su declaración jurada de bienes y rentas e ingresos cuando asumió dicho cargo y, de ser positiva la respuesta, se le proporcione la información relativa a todos los ingresos provenientes del sector público y los bienes muebles e inmuebles registrados en la Sunarp, así como la copia fedateada de la sección segunda de la referida declaración jurada.

Sedalib se niega a entregar la información. Argumenta, en primer lugar, que el pedido es ambiguo e impreciso, ya que no se ha consignado de manera clara y concreta el nombre del subgerente de Asuntos Jurídicos del cual se solicita la información. En segundo lugar, alega que la información solicitada se encuentra exceptuada de ser entregada vía acceso a la información pública, ya que está referida a datos personales que suponen una invasión de la intimidad personal de un funcionario público.

El Tribunal Constitucional, al resolver la controversia, reitera que en un Estado Constitucional la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general; y el secreto, siempre y cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción, por lo que tanto el Estado como sus empresas públicas se encuentran en la ineludible obligación de materializar estrategias viables para gestionar sus recursos públicos de manera transparente y eficiente (STC 04274-2016-PHD/TC, fundamentos 5 y 6).

Bajo esa premisa, estima que la solicitud materia de la controversia incide sobre la información de un funcionario público de una empresa estatal cuyo presupuesto también tiene como fuente de financiamiento al Estado. Existe, entonces, interés público, conforme lo ha determinado la misma Constitución.

Precisa, asimismo, que la información requerida no se encuentra protegida por las excepciones previstas por el artículo 2, numeral 5, de la Consti-

16 Sentencia recaída en el expediente 04274-2016-PHD/TC. Publicada en el portal web institucional del Tribunal Constitucional el 31 de marzo del 2021.

tución –únicos supuestos de excepción que podrían justificar una negativa a la solicitud de información–; y, que el demandado no ha negado la existencia de la información requerida, solo se ha limitado a señalar que la solicitud es imprecisa. No obstante, a juicio del Tribunal Constitucional, del escrito de demanda se advierte claramente que la información requerida corresponde al subgerente de Asuntos Jurídicos en funciones. En consecuencia, declara fundada la demanda por haberse acreditado la vulneración al derecho de acceso a la información pública, y ordena a Sedalib SA entregar la información solicitada.

Pese a declarar fundada la demanda, el Tribunal Constitucional decide exonerar el pago de los costos procesales. A partir de lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 56 del CPC y los artículos 412 y 414 del Código Procesal Civil, examina las circunstancias del caso y fundamenta su decisión en los siguientes términos:

El Tribunal advierte que el demandante, don Vicente Raúl Lozano Castro, ha iniciado a la fecha –de emisión de la sentencia– 218 procesos de habeas data, interpuestos, en su gran mayoría contra Sedalib SA. Hace pedidos de lo más disímiles y en todos estos casos, también solicita y obtiene el pago de costos procesales. Es decir, estos procesos son llevados por el propio demandante como abogado, lo que genera que obtenga honorarios (costos) por los casos que él mismo crea.

A juicio del Tribunal Constitucional, esta forma de actuación representa una clara desnaturalización del proceso de habeas data, ya que cada caso creado por el demandante, no busca defender el derecho de acceso a la información pública, sino que tiene fines de lucro, específicamente, obtener el pago de los costos procesales. Genera, asimismo, un perjuicio en la judicatura constitucional y en todos los justiciables, pues ocasiona una sobrecarga procesal innecesaria y, como consecuencia, una pérdida de recursos públicos. Recursos que podrían ser destinados a resolver causas que requieren de una tutela urgente, objetivo último de los procesos constitucionales.

(ii) El segundo caso en el que se advierte la decisión del Tribunal Constitucional de exonerar el pago de costos procesales es Aquino García (sentencia recaída en el expediente N.º 03170-2019-PHD/TC. En este caso, la parte demandante, don Jorge Aquino García, solicita que, en virtud de su derecho de acceso a la información pública, la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria (Sunat), le entregue copia certifi-

cada de la nómina de personal total activo a la fecha de la interposición de la demanda, en la que conste la siguiente información: apellido paterno, materno, nombres, DNI, régimen laboral, número de concurso y año que dio mérito a su ingreso a la entidad.

La Sunat responde el pedido en los siguientes términos: en primer lugar, señala que la información solicitada se encuentra publicada en su portal web. En segundo lugar, respecto al número de concurso y año que dio mérito su ingreso, señala que esa información implica crear una documentación con la que no cuenta, por lo que se encuentra en la imposibilidad de proporcionar dicha información.

El Tribunal Constitucional estima que la información solicitada por don Jorge Aquino García no es la misma que se encuentra publicada en el portal web de Sunat, ya que él está solicitando copias certificadas, por lo que no puede entenderse satisfecha su pretensión. Sobre el extremo de la información denegada consistente en el número de concurso y año que dio mérito al ingreso del personal considera que se trata información con la que cuenta y que, además, no se encuentra incurso en ninguna de las excepciones al derecho de acceso a la información pública contempladas en el TUO de la Ley 27806. En consecuencia, declara fundada la demanda por la vulneración al derecho de acceso a la información pública, y ordena a Sunat que brinde la información solicitada.

Pese a declarar fundada la demanda, el Tribunal Constitucional decide exonerar el pago de las costas procesales. A partir de lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 28 del Nuevo Código Procesal Constitucional y los artículos 412 y 414 del Código Procesal Civil, examina las circunstancias del caso y fundamenta su decisión en los siguientes términos:

El Tribunal Constitucional sostiene que, la aplicación de la regla dispuesta por el artículo 28 del NCPC –obligación del órgano jurisdiccional de imponer el pago de costos procesales cuando la demanda sea declarada fundada–, en este caso concreto, desnaturaliza la finalidad de los procesos constitucionales de tutela de derechos. Ello, debido a que don Jorge Aquino García, ha interpuesto un considerable número de procesos de habeas data contra Sunat, todos los procesos con el mismo tenor: que le otorguen copias certificadas o copias de diversa información pública, en todos estos casos, también solicita y obtiene el pago de costos procesales. Situación que pone en evidencia que, algunos ciudadanos, están utilizando el proceso de hábeas

data que tutela el derecho de acceso a la información pública solo con la finalidad de obtener el pago de costos procesales.

Asimismo, a juicio del Tribunal Constitucional, esta excesiva interposición de demandas de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública con el objetivo de lucrar –obtener costos procesales–, no solo desnaturaliza la finalidad de los procesos constitucionales, sino que constituye un uso abusivo del derecho, figura proscrita por la Constitución (artículo 103).

6. Conclusiones

La Constitución de 1993 incorpora el proceso constitucional de hábeas data con la finalidad de tutelar –además del derecho a la autodeterminación informativa– el derecho de acceso a la información pública, reconocido en su artículo 2, inciso 5. Un derecho esencial para el adecuado funcionamiento del sistema democrático, que garantiza no solo el interés individual de la persona que solicita la información pública, sino también la fiscalización de la administración pública y de la actividad del Estado.

El proceso constitucional de hábeas data constituye uno de los niveles de protección judicial más importantes del derecho de acceso a la información pública. Derecho que, dada su trascendencia, cuenta con una protección multinivel. Un nivel pre contencioso o administrativo en el que el máximo órgano de control es el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Un nivel constitucional o primer nivel judicial –que se inicia en el Poder Judicial– en el que el órgano supremo de control es el Tribunal Constitucional; y, el nivel supranacional o segundo nivel de protección judicial en el que el máximo órgano de control es la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Los actos lesivos controlados en el proceso constitucional de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública son, en esencia, la denegatoria de una entidad pública a proporcionar la información solicitada por la ciudadanía; el silencio o la respuesta incompleta o alterada proporcionada por una entidad pública; y, el costo excesivo de la reproducción de la información solicitada.

El proceso constitucional de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública es sumamente importante en el marco del Estado

Constitucional de Derecho, en la medida que permite la fiscalización ciudadana a la administración pública, coadyuva al funcionamiento del sistema democrático, y a la prevención de la corrupción. Es decir, es una herramienta con la que cuenta la ciudadanía para contribuir a la consolidación de una buena administración pública. Sin embargo, el Tribunal Constitucional advierte que, algunos ciudadanos –pocos– han empezado a utilizar este proceso como un medio para lucrar con los costos procesales. En estos supuestos, el Alto Tribunal ha decidido declarar fundada la demanda, sin el pago de costos.

Bibliografía

- Abad, S. (2021). Proceso de hábeas data. En *Manual de derecho procesal constitucional*. Lima: Palestra Editores (pp. 255-270).
- Vega Luna, E. (2016). Presentación. En *Manual para funcionarios sobre excepciones al derecho de acceso a la información pública*, Defensoría del Pueblo, Lima.
- Eguiguren Praeli, F. J. (1997). El Hábeas Data y su desarrollo en el Perú. *Derecho PUCP*, (51), 291-310
- Quispe Ponce, M. C. y Casani Apaza, C. P. (2021). El derecho de acceso a la justicia y su protección constitucional en el Perú. *Akademía. Revista Internacional y Comparada de Derechos Humanos*, 4 (1), pp. 73-103.
- Landa Arroyo, C. (2018). El Proceso de Hábeas data. En *Derecho Procesal Constitucional*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, pp. 139-144.
- Centro de Estudios Constitucionales (2020). El hábeas data en la actualidad. Posibilidades y límites. Lima: Centro de Estudios Constitucionales. En: <https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2020/12/El-Habeas-Data-en-la-actualidad-1-1.pdf>