



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020300582020

Expediente : 00262-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **MARY LAYDI SANTA CRUZ RODRÍGUEZ**
Entidad : **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE
ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 10 de marzo de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00262-2020-JUS/TTAIP de fecha 14 de febrero de 2020, interpuesto por **MARY LAYDI SANTA CRUZ RODRÍGUEZ**, contra el Informe N° 39-2020-SUNAT/7EA100, notificado vía correo electrónico de fecha 24 de enero de 2020, mediante el cual la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA**¹ denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada por la recurrente el 13 de enero de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 13 de enero de 2020, la recurrente solicitó a la entidad la siguiente información: *"Todas las nulidades emitidas por la Gerencia de Fiscalización de la Intendencia Lima correspondiente a los meses de septiembre y octubre de 2019, respecto a: a) Procesos de Fiscalización b) Cruces de Información"*.

Mediante el correo electrónico de fecha 24 de enero de 2020, la entidad remitió a la recurrente el Informe N° 39-2020-SUNAT/7EA100, de fecha 22 de enero de 2020, a través del cual denegó la entrega de la documentación requerida, al indicar que en virtud del numeral 2 del artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS², dicha información *"está protegida por el secreto bancario, tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil, además, que están regulados unos por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, y los demás por la legislación pertinente"*, por lo que es considerada información confidencial. Asimismo, añadió que conforme al artículo 85 del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por el Decreto Supremo N° 133-2013-EF³ y normas modificatorias, *"indica que tendrá carácter de información reservada y únicamente*

¹ En adelante, SUNAT.

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Código Tributario.

podrá ser utilizada por la Administración Tributaria, para sus fines propios, la cuantía, la fuente de las rentas, los gastos, la base imponible o, cualesquiera otros datos relativos a ellos, cuando estén contenidos en las declaraciones e informaciones que obtenga por cualquier medio de los contribuyentes, responsables o terceros, existiendo excepciones a la reserva tributaria señaladas en el mismo cuerpo legal que no se acreditan en el presente expediente”.

Con fecha 14 de febrero de 2020, la recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, alegando que la información requerida no tiene carácter de reserva tributaria al no estar enmarcada dentro de los parámetros de lo estipulado en el artículo 85 del Código Tributario, ya que no está solicitando información de cuantía, fuentes de rentas, gastos, base imponible, ni otra información relativa a esos temas, sino que su *“solicitud busca obtener, por razones académicas, las razones por las cuales la SUNAT ha declarado la nulidad de distintos actos administrativos, dentro de los Procesos de Fiscalización y Cruces de Información”*, por tanto, lo requerido es de interés público.

Mediante Resolución N° 020100552020 de fecha 25 de febrero de 2020, se admitió a trámite el recurso de apelación y se solicitó a la entidad el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud y la formulación de sus descargos. En atención a ello, la entidad remitió el referido expediente administrativo mediante el Oficio N° 1269-2020-SUNAT/7E7400, ingresado a esta instancia el 4 de marzo de 2020 y sus descargos mediante escrito ingresado con fecha 5 de marzo de 2020⁴, apreciándose que en dicho documento la entidad se ratificó en los argumentos expuestos en la respuesta otorgada a la recurrente mediante el correo electrónico de fecha 24 de enero de 2020 y agregó que la recurrente mediante su recurso de apelación ya no está solicitando las nulidades emitidas por la Gerencia de Fiscalización de la Intendencia Lima correspondiente a los meses de septiembre y octubre de 2019, respecto procesos de Fiscalización y Cruces de Información, sino que solicita las razones por las cuales la entidad ha emitido dichas nulidades, lo cual constituye un pedido ulterior distinto.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, con excepción de aquellas informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

En este marco, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

A su vez, el artículo 10 del referido texto, señala que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida, entre otros, en documentos escritos, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Añade el cuarto párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo normativo, señala que dicha ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean, ni obliga a las entidades a elaborarlos.

⁴ Notificada a la entidad el 28 de febrero de 2020.

Asimismo, el numeral 2 del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece que no puede ser ejercido el derecho de acceso a la información pública respecto de la información protegida, entre otros, por el secreto tributario regulado por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú.

Por su parte, el numeral 5 del referido artículo establece una limitación al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, al restringir la entrega de la información confidencial relacionada con los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar.

De otro lado, el artículo 18 de la mencionada ley establece que los casos de excepción previstos en dicha ley son los únicos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

Cabe agregar, que el artículo 85 del Código Tributario, establece que: *"Tendrá carácter de información reservada, y únicamente podrá ser utilizada por la Administración Tributaria, para sus fines propios, la cuantía y la fuente de las rentas, los gastos, la base imponible o, cualesquiera otros datos relativos a ellos, cuando estén contenidos en las declaraciones e informaciones que obtenga por cualquier medio de los contribuyentes, responsables o terceros (...)".*

Finalmente, el artículo 19 de la Ley de Transparencia dispone que en caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento.

2.1 Materia en discusión

La controversia consiste en determinar si la información solicitada está protegida por el secreto tributario conforme al numeral 2 del artículo 17 de la Ley de Transparencia y al artículo 85 del Código Tributario.

2.2 Evaluación

Sobre el particular, toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés general, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC indicando:

"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".

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que: *"Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley".* Es decir, establece como regla general la

publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción.

En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado respecto del mencionado Principio de Publicidad lo siguiente:

"(...) Esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado".

Dentro de ese contexto, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en tal sentido, efectuando una interpretación *contrario sensu*, es perfectamente válido inferir que la administración pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.

En el presente caso, de autos se observa que la recurrente solicitó copia simple de todas las nulidades emitidas por la Gerencia de Fiscalización de Intendencia Lima correspondiente a los meses de septiembre y octubre de 2019, respecto a los Procesos de Fiscalización y Cruces de Información. En respuesta, la SUNAT denegó la entrega de la información requerida al considerar que la misma tiene carácter confidencial por estar protegida por la reserva tributaria, señalada en el numeral 2 del artículo 17 de la Ley de Transparencia⁵ y el artículo 85 del Código Tributario; asimismo, es oportuno señalar lo indicado por la entidad en sus descargos respecto a la información solicitada que estaría protegida por la reserva tributaria:

"(...) La información vinculada a la reserva tributaria que se encuentra vinculada en una nulidad, un proceso de fiscalización y un cruce de información es la cuantía y la fuente de las rentas, los gastos, la base imponible o, cualesquiera otros datos relativos a ellos, cuando estén contenidos en las declaraciones e informaciones que obtenga por cualquier medio de los contribuyentes, responsables o terceros, y que: (i) integran los antecedentes y actuados de la declaración de nulidad y la declaración misma, (ii) conforma el procedimiento de fiscalización per se, esto es, una auditoria exhaustiva a los libros, registros y documentación del contribuyente con la finalidad de determinar de manera definitiva el monto de la obligación tributaria correspondiente a un determinado tributo y periodo tributario; y, (iii) implica la revisión cruzada de los documentos relativos a los libros y registros electrónicos y las declaraciones mensuales, los depósitos del SPOT, entre otros datos cualesquiera referidos a ellos, que obren en poder de los otros contribuyentes con los que el deudor tributario fiscalizado haya tenido operaciones comerciales, lo cual, además de la normatividad

⁵ **"Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial**

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente:

(...)

2. La información protegida por el secreto bancario, tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil que está regulados, unos por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, y los demás por la legislación pertinente.

(...)"

correspondiente ha sido fijado por el Tribunal Fiscal en su RTF N° 13985-9-2013(...)."

Sobre el particular, el acceso a la documentación en poder de las entidades públicas es la regla, mientras que la reserva es la excepción, conforme al razonamiento expuesto por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05812-2006-HD/TC, en el que señala que:

"(...) un Estado social y democrático de Derecho se basa en el principio de publicidad (artículo 39° y 40° de la Constitución), según el cual los actos de los poderes públicos y la información que se halla bajo su custodia son susceptibles de ser conocidos por todos los ciudadanos. Excepcionalmente el acceso a dicha información puede ser restringido siempre que se trate de tutelar otros bienes constitucionales, pero ello debe ser realizado con criterios de razonabilidad y proporcionalidad". (subrayado agregado)

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado que le corresponde al Estado acreditar la necesidad de mantener en confidencialidad la información que haya sido solicitada por un individuo, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC:

"(...) De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado". (subrayado agregado).

Siendo ello así, corresponde a las entidades públicas que deniegan el acceso a la información pública solicitada por un ciudadano, acreditar debidamente que la aplicación de excepciones tiene un sustento legal y resulta una medida proporcional.

Respecto a la confidencialidad de la información protegida por la reserva tributaria, se debe señalar que esta encuentra sustento en el numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, al indicar que la *"El secreto bancario y la reserva tributaria pueden levantarse a pedido del juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del Congreso con arreglo a ley y siempre que se refieran al caso investigado."* (subrayado agregado).

Asimismo, el numeral 2 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, señala que una excepción al derecho de acceso a la información pública es el secreto tributario, cuyo contenido se encuentra regulado en el artículo 85 Código Tributario de la siguiente manera:

"Artículo 85°.- RESERVA TRIBUTARIA

Tendrá carácter de información reservada, y únicamente podrá ser utilizada por la Administración Tributaria, para sus fines propios, la cuantía y la fuente de las rentas, los gastos, la base imponible o, cualesquiera otros datos relativos a ellos, cuando estén contenidos en las declaraciones e informaciones que obtenga por cualquier medio de los contribuyentes, responsables o terceros, así como la tramitación de las denuncias a que se refiere el Artículo 192°." (subrayado agregado)

En atención a ello, el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00009-2014-PI/TC, el Tribunal Constitucional determinó que la reserva tributaria es una manifestación del derecho a la intimidad que busca proteger un aspecto de la vida privada de las personas correspondiente a la "biografía económica del individuo", conforme al siguiente texto:

"12. Precisamente, bajo esta perspectiva, el Tribunal Constitucional tiene reconocido en su jurisprudencia que entre los atributos asociados al derecho a la intimidad se encuentran el secreto bancario y la reserva tributaria [STC 004-2004-AI/TC, fundamento 34], y si bien cada uno de ellos garantizan ámbitos vitales diferenciados, su tutela está dirigida a "preservar un aspecto de la vida privada de los ciudadanos, en sociedades donde las cifras pueden configurar, [...] una especie de 'biografía económica' del individuo", perfilándolo y poniendo en riesgo no sólo su derecho a la intimidad en sí mismo, sino también otros bienes de igual trascendencia, como su seguridad o su integridad [STC 0004-2004-APTC, fundamento 35]. De esta manera, es posible concluir que la reserva tributaria y el secreto bancario forman parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la intimidad, o, como se le ha denominado, a "poseer una intimidad"." (subrayado agregado)

Al respecto, si bien la entidad ha denegado la entrega de lo solicitado alegando su naturaleza confidencial protegida por la reserva tributaria y en sus descargos hace una descripción de los rubros materia del requerimiento del recurrente, afirmando que en la documentación requerida existe información protegida por la reserva tributaria; sin embargo, ello no implica que todo el documento sea confidencial, más aún si la entidad no ha acreditado que el íntegro de lo requerido contenga únicamente dicha información protegida, pese a que conforme a la jurisprudencia antes expuesta, la entidad tiene la carga de la prueba.

Asimismo, cabe mencionar que lo requerido por el recurrente es obtener acceso a los actos administrativos que declararon las nulidades emitidas por la Gerencia de Fiscalización de la Intendencia Lima correspondiente a los meses de septiembre y octubre de 2019, respecto a los Procesos de Fiscalización y Cruces de Información; en tal sentido, si bien es cierto dicha documentación puede tener información protegida, necesariamente contiene por ejemplo la argumentación jurídica y los sustentos legales que llevaron a que se declare la nulidad por parte de la entidad, razonamiento que resulta de carácter público en aplicación del Principio de Predictibilidad⁶ que vincula a la Administración Pública en el ejercicio de sus funciones.

En ese sentido, el referido ejercicio de sus facultades y cumplimiento de las obligaciones de la entidad, son financiadas con presupuesto público, por lo tanto constituyen en principio información de carácter público.

De otro lado, respecto a lo alegado por la entidad en sus descargos respecto del aludido "pedido ulterior" de la recurrente, es importante señalar que se trata de

⁶ "Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima.- La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener.

Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos.

La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables."

la misma solicitud original que es materia del presente pronunciamiento, debido a que lo señalado en la apelación como argumento de hecho por parte de la recurrente (al referirse al motivo de su requerimiento de información) ha sido realizado a efectos de ilustrar a esta instancia respecto a que no todo el contenido de las resoluciones solicitadas son de naturaleza confidencial; en esa línea, lo afirmado por la administrada va en la línea de la existencia de información pública y confidencial en la documentación requerida, por lo que la denegatoria del íntegro del documento no resulta amparable por la Ley de Transparencia.

Sin perjuicio de lo expuesto, es atendible el argumento de la entidad en el sentido que la documentación solicitada puede contener datos que se encuentren protegidos por la reserva tributaria, e incluso podría contener datos personales de carácter íntimo, como son los datos de individualización y contacto, entre otros. En este contexto, de acuerdo a lo establecido en el artículo 19 de la Ley de Transparencia⁷, el Tribunal Constitucional se pronunció en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, de la siguiente forma:

"[...] es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación." (subrayado nuestro)

De allí que, cuando una solicitud requiere documentación que contiene cierta información que está protegida por la Ley de Transparencia, conforme a los fundamentos antes expuestos, corresponde separarla mediante la segregación o el tachado respectivo, debiéndose brindar el resto de información al solicitante por tener carácter público. En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad entregue la información pública solicitada por el recurrente, procediendo, de ser el caso, con el tachado de aquellos datos protegidos por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia.

Finalmente, es pertinente indicar que de conformidad con los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses;

⁷ **"Artículo 19.- Información parcial**

En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento."

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **MARY LAYDI SANTA CRUZ RODRÍGUEZ**, **REVOCANDO** lo dispuesto por la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA** mediante el Informe N° 39-2020-SUNAT/7EA100 notificado vía correo electrónico con fecha 24 de enero de 2020; y en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad entregar la información solicitada por la recurrente conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **MARY LAYDI SANTA CRUZ RODRÍGUEZ** y a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).

VANESA VERA MUELLE
Vocal Presidente

VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: vvm