Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020301442020

Expediente	:	00430-2020-JUS/TTAIP
Impugnante	:	**NATIVIDAD LUCERO VERA DAMIÁN**
Entidad	:	**SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA - SUNAT**
Sumilla	:	Declara infundado recurso de apelación

Miraflores, 17 de julio de 2020

VISTO el Expediente de Apelación Nº 00430-2020-JUS/TTAIP de fecha 2 de marzo de 2020, interpuesto por **NATIVIDAD LUCERO VERA DAMIÁN** contra el Informe N° 048-2020-7R0200 de fecha 14 de febrero de 2020 emitido por la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA – SUNAT** mediante el cual denegó su solicitud de acceso a la información pública de fecha 11 de febrero de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 11 de febrero de 2020, la recurrente solicitó a la entidad lo siguiente:

"(…)

1. *Número de contribuyentes de la Intendencia Regional de Lambayeque (PRICO y MEPECO) a los que se les haya iniciado proceso de fiscalización durante los años 2010 hasta el año 2019 (en trámite y concluidos).*
2. *Número de contribuyentes de la Intendencia Regional de Lambayeque (PRICO y MEPECO), que por los ejercicios 2010 hasta el ejercicio 2019, se les haya determinado Incremento patrimonial no justificado.*
3. *Del universo señalado en el ítem 2), señalar el número de contribuyentes de la Intendencia Regional de Lambayeque (PRICO y MEPECO) que como consecuencia de la determinación del Incremento patrimonial no justificado por el ejercicio 2010 hasta el ejercicio 2019 hayan sido denunciados penalmente por delito fiscal."*

Mediante Informe N° 048-2020-7R0200 de fecha 14 de febrero de 2020, la entidad comunicó que no está obligada a producir información distinta o adicional a la ya existente, de acuerdo con lo señalado en el artículo 13 de la Ley de Transparencia.

Con fecha 21 de febrero de 2020, la recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis, señalando que la información solicitada corresponde a datos estadísticos que se pueden obtener fácilmente de la revisión en los sistemas informáticos de la entidad.

Mediante Resolución N° 020101442020 de fecha 30 de junio de 2020[1] se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos. Al respecto, la entidad remitió el mencionado expediente a través del Oficio N° 181-2020-SUNAT/7R0500, con fecha 16 de julio de 2020[2].

Asimismo, la entidad remitió los respectivos descargos a esta instancia con fecha 16 de julio de 2020[3], a través del Oficio N° 182-2020-SUNAT/7R0500, en el cual la entidad señala que si bien la Administración Tributaria posee un sistema informático interno en el que se controlan diversos macroprocesos, la funcionalidad del mismo es "*a nivel consultas individuales, por RUC del contribuyente o Número de orden de fiscalización a fin de poder acceder a los antecedentes de fiscalización, programas de fiscalización a los que fueron objeto",* por lo cual el diseño del mencionado sistema no contempla las especificaciones requeridas por la recurrente. Indica también de manera detallada las acciones que le correspondería llevar a cabo para dar cumplimiento a lo pedido, en las que se incluye análisis de información y revisión de expedientes de fiscalización ubicados en el archivo central para la recolección de nuevos datos, por lo cual no le es posible atender la solicitud de la recurrente por contravenir el marco normativo de transparencia.

Añade a lo anterior que *"(…) no existe norma interna que obligue a las unidades organizacionales de la SUNAT a elaborar informes, memorias anuales, u otro tipo de documentos que contenga la información solicitada por la apelante, siendo ello así, al momento de presentar la solicitud de información de Transparencia y Acceso a la Información Pública no se contaba con dicha información en medios o soportes físicos".*

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.

Asimismo, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS[4], establece que por el principio de publicidad 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 de dicho principio.

---

1 Notificada con fecha 13 de julio de 2020.

2 Cabe precisar que si bien la entidad remitió el documento con fecha 15 de julio de 2020, el ingresó fue a las 17:19 horas; esto es, luego del horario de atención de mesa de partes, por lo que se considera como ingresada al día hábil siguiente; es decir, el 16 de julio.

3 Cabe precisar que si bien la entidad remitió el documento con fecha 15 de julio de 2020, el ingresó fue a las 17:19 horas; esto es, luego del horario de atención de mesa de partes, por lo que se considera como ingresada al día hábil siguiente; es decir, el 16 de julio.

4 En adelante, Ley de Transparencia.

Por su parte, el artículo 10 del mismo cuerpo legal establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar que 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; caso en el cual la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada. Agrega el quinto párrafo del mismo artículo que la Ley de Transparencia no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean; no calificando en esta limitación el procesamiento de datos preexistentes de acuerdo con lo que establezcan las normas reglamentarias, salvo que ello implique recolectar o generar nuevos datos.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la solicitud de acceso a la información pública fue atendida conforme a ley.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

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 esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que *"De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general; y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (STC N.° 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública debe ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas"*.

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC que le corresponde al Estado acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por un ciudadano "*(…) 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"*.

Ahora bien, se advierte de autos que la recurrente solicitó información sobre el número de contribuyentes de la Intendencia Regional de Lambayeque (PRICO y MEPECO) que cumplan con determinadas especificaciones entre los años 2010 y 2019. Ante ello, la entidad ha alegado en sus descargos que el sistema informático que posee no contiene las especificaciones que requiere la recurrente, por lo que, para dar cumplimiento a lo solicitado, le correspondería realizar cierto nivel de análisis, contraviniéndose así disposiciones normativas sobre la transparencia. Además, afirma que no existe una norma que lo obligue a mantener la información tal como lo requiere la recurrente.

Sobre ello, resulta necesario mencionar en primer lugar que conforme se advierte de autos, la recurrente ha solicitado el número de contribuyentes de la Intendencia Regional Lambayeque a los que se les haya iniciado una fiscalización entre los años 2010 y 2019. Para dar mayor claridad sobre este extremo de la solicitud, resulta oportuno citar lo dispuesto en el artículo 61 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo Nº 133-2013-EF:

"Artículo 61.- Fiscalización o Verificación de la Obligación Tributaria Efectuada por el Deudor Tributario
La determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario está sujeta a fiscalización o verificación por la Administración Tributaria, la que podrá modificarla cuando constate la omisión o inexactitud en la información proporcionada, emitiendo la Resolución de Determinación, Orden de Pago o Resolución de Multa.

La fiscalización que realice la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria - SUNAT podrá ser definitiva o parcial. La fiscalización

será parcial cuando se revise parte, uno o algunos de los elementos de la obligación tributaria. (…)" (Subrayado agregado).

Como se observa, la entidad es aquella competente para realizar acciones de fiscalización vinculadas a materias tributarias. En virtud a dicha afirmación, resulta correcto señalar que la entidad debe contar con información sobre las acciones de fiscalización que realiza en determinados periodos.

Asimismo, la recurrente solicita información sobre el número de contribuyentes a los que se les haya determinado incremento patrimonial no justificado; sobre lo cual resulta oportuno mencionar diversas normas estipuladas en el Texto Único Ordenado de la Ley Del Impuesto a la Renta, aprobado a través del Decreto Supremo N° 179-2004-EF:

"Artículo 52.- *Se presume que los incrementos patrimoniales cuyo origen no pueda ser justificado por el deudor tributario, constituyen renta neta no declarada por éste.*
Los incrementos patrimoniales no podrán ser justificados con:

a) Donaciones recibidas u otras liberalidades que no consten en escritura pública o en otro documento fehaciente.
b) Utilidades derivadas de actividades ilícitas.
c) El ingreso al país de moneda extranjera cuyo origen no esté debidamente sustentado.
d) Los ingresos percibidos que estuvieran a disposición del deudor tributario pero que no los hubiera dispuesto ni cobrado, así como los saldos disponibles en cuentas de entidades del sistema financiero nacional o del extranjero que no hayan sido retirados.
e) Otros ingresos, entre ellos, los provenientes de préstamos que no reúnan las condiciones que señale el reglamento.
(…)

Artículo 92.- *Para determinar las rentas o cualquier ingreso que justifiquen los incrementos patrimoniales, la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria - SUNAT podrá requerir al deudor tributario que sustente el destino de dichas rentas o ingresos."* (Subrayado agregado).

Como puede apreciarse, la entidad tiene la potestad para supervisar y determinar si un incremento patrimonial es o no justificado. En ese orden de ideas, resulta válido inferir que la entidad debe tener información sobre los casos en los cuales se ha determinado la existencia de incrementos patrimoniales no justificados por los contribuyentes.

En tercer lugar, la recurrente solicita información sobre el número de contribuyentes denunciados penalmente por delito fiscal como consecuencia de la determinación del incremento patrimonial no justificado efectuado por la entidad en los años 2010 a 2019. Para efectos de concluir si la entidad está en el deber de conservar información vinculada a dicha solicitud, conviene señalar lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 813, Ley Penal Tributaria:

"Artículo 7.- Requisito de procedibilidad.-
1. *El Ministerio Público, en los casos de delito tributario, dispondrá la formalización de la Investigación Preparatoria previo informe motivado del Órgano Administrador del Tributo.*

2. *Las Diligencias Preliminares y, cuando lo considere necesario el Juez o el Fiscal en su caso, los demás actos de la Instrucción o Investigación Preparatoria, deben contar con la participación especializada del Órgano Administrador del Tributo".*

Así las cosas, siendo que la entidad debe remitir al Ministerio Público un informe sobre la comisión de los delitos tributarios, resulta evidente señalar que la entidad cuenta con información sobre las denuncias que se hubieran presentado por la comisión de delitos tributarios.

En consecuencia, se aprecia que la entidad está obligada a contar con información de la cual se podrían extraer los datos solicitados por la recurrente.

No obstante a lo anteriormente señalado, resulta oportuno tener en cuenta que el quinto párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia refiere que la citada ley no faculta que los solicitantes exijan a las autoridades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean, asimismo, que "*no califica en esta limitación el procesamiento de datos preexistentes de acuerdo con lo que establezcan las normas reglamentarias, salvo que ello implique recolectar o generar nuevos datos."*

Para dilucidar lo que implica el procesamiento de datos prexistentes, resulta necesario recurrir al artículo 16-A del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS[5], el cual precisa lo siguiente:

*"**Artículo 16-A**.- **Información contenida en correos electrónicos***

(…)
Asimismo, conforme al artículo 13 de la Ley, el procesamiento de datos preexistentes opera respecto de <u>información contenida en una base de datos electrónica, o cuando la entidad tenga la obligación de gestionar la información en una base de datos electrónica</u>, salvaguardando las excepciones previstas en los artículos 15, 16 y 17 del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Este procesamiento consiste en la presentación de la información bajo cualquier forma de clasificación, agrupación o similar que permita su utilización." (subrayado nuestro)

Del citado artículo se desprende que el procesamiento de datos preexistentes opera solo cuando: (i) la información esté contenida en una base de datos electrónica; o (ii) exista la obligación de gestionar la información en una base de datos electrónica. Asimismo, la Ley de Transparencia establece específicamente que este procesamiento de datos preexistentes no implica recolectar o generar nuevos datos.

En el caso concreto, a través de los descargos presentados ante esta instancia, la entidad ha señalado mediante Informe N° 079-2020-7R0200/SUNAT de fecha 14 de julio de 2020, emitido por el Área de Programación Operativa, que la base de datos electrónica con la que opera no contiene los datos solicitados por la recurrente, y que no cuenta con una norma interna que le obligue a elaborar informes con las especificaciones solicitadas por la recurrente. Asimismo, la entidad ha detallado de manera precisa todas las acciones que debería realizar

[5] En adelante el Reglamento de la Ley de Transparencia.

para poder obtener la información que es materia de la presente controversia, conforme se cita a continuación:

"1) Consultar las órdenes de Fiscalización emitidas en cada rango de período anual, estas se tendrían que procesar de acuerdo con aquellas que correspondan específicamente a procesos de fiscalización determinativas de las no determinativas, de aquellas dadas de baja y/o suspendidas, así mismo si se encuentran terminadas o pendientes de término.
2) Discriminar por directorio PRICO o MEPECO al que perteneció el contribuyente en ese momento. (verificación de contribuyentes que migraron de directorio a otras dependencias)
3) Consultar individualmente en sus antecedentes de fiscalización si dicha acción de fiscalización correspondía a programas de fiscalización relacionadas a programas de incremento patrimonial no justificado.
4) Identificados aquellos casos que correspondan a incremento patrimonial segmentar aquellos que su resultado fue no conforme (no levantaron las inconsistencias).
5) Verificar individualmente si aquellas órdenes de fiscalización no conformes en sus reportes estadísticos de fiscalización originaron un informe de indicios de delito tributario por parte del Auditor, de no encontrarse dicha información en los sistemas informáticos se deberá solicitar ese expediente de fiscalización al archivo central para verificar.
6) Verificar con el área penal si de los informes de indicios de delito tributario encontrados y por el que se haya formalizado la denuncia por parte de la fiscalía.
7) Toda la información procesada finalmente tendría que tabularse y resumir por períodos, directorios, programa de fiscalización, resultados, informe de delitos y confirmación de denuncia formalizada."

Como puede apreciarse de las acciones enumeradas por la entidad, esta debería realizar un conjunto de acciones de recolección de datos que no se encuentran en su sistema informático, para poder determinar qué información debe entregarse; con lo cual, no se configura el supuesto de procesamiento de datos preexistentes regulado en el artículo 13 de la Ley de Transparencia y el artículo 16-A del Reglamento de la Ley de Transparencia. En consecuencia, corresponde desestimar el recurso de apelación.

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;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación presentado por **NATIVIDAD LUCERO VERA DAMIÁN** contra el Informe N° 048-2020-7R0200 de fecha 14 de febrero de 2020 emitido por la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA – SUNAT**.

Artículo 2.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 3.- **ENCARGAR** a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **NATIVIDAD LUCERO VERA DAMIÁN** y a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y**

DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA - SUNAT de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).

VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidenta

VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: vlc