



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000542-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 00169-2023-JUS/TTAIP
Impugnante : **FLAVIO ANTONY CASTILLO ROSALES**
Entidad : **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE
ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA - SUNAT**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 17 de febrero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00169-2023-JUS/TTAIP de fecha 19 de enero de 2023, interpuesto por **FLAVIO ANTONY CASTILLO ROSALES** contra la respuesta remitida mediante correo electrónico de fecha 27 de diciembre de 2022, mediante la cual la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA - SUNAT** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada mediante Registro N° 88033703 de fecha 15 de diciembre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 15 de diciembre de 2022, el recurrente solicitó a la entidad se le remita a su correo electrónico la información que a continuación se detalla:

“(…) COPIA SIMPLE DE LOS INFORMES DE PRECALIFICACIÓN, DE LAS CARTAS DE INICIO DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARIOS, DE LOS INFORMES DE LOS ÓRGANOS INSTRUCTORES Y DE LAS RESOLUCIONES DE SANCIÓN CORRESPONDIENTE A LOS SERVIDORES QUE SE DATALLAN, EN EL PERÍODO ENTRE EL 1.1.2014 HASTA LA FECHA:

- 1. MARÍA LUISA AGUILAR PLASENCIA.*
- 2. BALDOMERO JAVIER TRUJILLO FERRER.” (sic)*

A través de la respuesta remitida mediante correo electrónico de fecha 27 de diciembre de 2022, la entidad denegó el acceso, señalando que *“(…) se solicita documentación a través de la cual expresamente se identifica a las personas que han sido sujetas de sanciones disciplinarias, aspecto que atenta contra el derecho a la intimidad, el mismo que de darse a conocer, produciría un daño irreversible a la reputación de las personas que fueron sujetas a sanción; y por tanto no es factible atender su pedido, considerando lo dispuesto en el penúltimo párrafo del artículo 17 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales (…)*”.

Con fecha 19 de enero de 2023, el recurrente presentó el recurso de apelación, alegando lo siguiente:

“(...) las SAIP presentadas, en la que se incluye el Formulario 5030 N.º 88033703, versan sobre procedimientos administrativos disciplinarios en los que se detectó conductas iguales o similares a las que se atribuyen al suscrito mediante el Memorandum N.º 12-2023-SUNAT/8A0000, cuyas sanciones fueron distintas a la destitución, por lo que los actuados solicitados (...) permitirá garantizar un interés público, el cual es el control sobre la correcta actuación de la SUNAT en el ejercicio de la potestad sancionadora, así como permitirá ejercer el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en sede administrativa, el derecho al debido procedimiento y el derecho a la defensa del suscrito (...)”.

Mediante la Resolución N° 000396-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA¹, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la referida solicitud, así como la formulación de sus descargos. Al respecto, mediante Oficio N° 05- 2023-SUNAT/8A0000 ingresado con fecha 15 de febrero de 2023, la entidad señaló lo siguiente: *“(...) reiteramos que la no atención a la Solicitud de Acceso a la Información Pública (SAIP) (...) obedeció a la necesidad de proteger la información personal de las personas por las que se requería información.”*

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, exceptuando las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

A su vez, 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-JUS² establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

Por su parte, el artículo 10 de la Ley de Transparencia 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 primer párrafo del artículo 18 del mismo cuerpo normativo que los casos establecidos en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la denegatoria de la solicitud del administrado se encuentra conforme a la normativa en transparencia y acceso a la información pública.

2.2 Evaluación

¹ Resolución notificada a la entidad con fecha 9 de febrero de 2023, conforme a la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

² En adelante, Ley de Transparencia.

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”.

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha precisado que les corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

“Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. 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).

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso denieguen el acceso a la información pública solicitado por un ciudadano, constituye deber de las entidades acreditar que dicha información corresponde

a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia, debido que poseen la carga de la prueba.

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 cuenten o no tengan 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.

De autos se advierte que el recurrente solicitó información relacionada a procedimientos administrativos disciplinarios de los servidores María Luisa Aguilar Plasencia y Baldomero Javier Trujillo Ferrer, conforme a lo detallado en los antecedentes de la presente resolución. Al respecto, mediante la respuesta remitida mediante correo electrónico de fecha 27 de diciembre de 2022, la entidad denegó el acceso al requerimiento del administrado, señalando que al identificarse a las personas indicadas en su petición se podría afectar su derecho a la intimidad, lo cual podría producir daño a su reputación, lo cual fue reiterado a nivel de sus descargos, puntualizando que la denegatoria obedeció a la protección de la información personal de los ciudadanos mencionados en el requerimiento del recurrente.

Por su parte, el administrado interpuso el recurso de apelación materia de análisis, exigiendo la entrega de la información solicitada.

Sobre el particular, y tomando en consideración la excepción invocada por la entidad, esta instancia considera necesario precisar el contenido del numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, el cual prescribe lo siguiente:

“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:

(...)

5. La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal.” (subrayado nuestro).

En ese sentido, resulta oportuno indicar que conforme a lo establecido en el numeral 4³ del artículo 2 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales⁴, los datos personales se refieren a toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados; asimismo, de acuerdo al numeral 5⁵ del

³ “Artículo 2. Definiciones

Para todos los efectos de la presente Ley, se entiende por:

(...)

4. Datos personales. Toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados.”

⁴ En adelante Ley de Protección de Datos.

⁵ “Artículo 2. Definiciones

Para todos los efectos de la presente Ley, se entiende por:

artículo 2 de dicha Ley, se consideran datos sensibles a los datos personales constituidos por los datos biométricos que por sí mismos pueden identificar al titular, referidos al origen racial y étnico, ingresos económicos, opiniones o convicciones políticas, religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información relacionada a la salud o a la vida sexual; y, de acuerdo al numeral 6 del artículo 2⁶ del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS⁷, se consideran datos sensibles a la información relativa a los datos personales referidos a las características físicas, morales o emocionales, hechos o circunstancias de su vida afectiva o familiar, los hábitos personales que corresponden a la esfera más íntima, la información relativa a la salud física o mental u otras análogas que afecten su intimidad.

En el caso de autos, se aprecia que la entidad denegó el acceso a lo requerido por el recurrente señalando que la información requerida contiene información referida a datos personales cuya publicación constituye una invasión de la intimidad personal; sin embargo, no ha especificado qué tipo de información contenida en la documentación solicitada constituyen datos personales que al ser divulgados, afectarían el derecho a la intimidad de los aludidos servidores públicos.

Es decir, la entidad no ha acreditado la confidencialidad de dicha información, pese a tener la carga de la prueba, conforme a la jurisprudencia antes expuesta. Por lo tanto, al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad, la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente.

Sin perjuicio de lo expuesto, este colegiado considera necesario precisar que en supuesto que la documentación solicitada podría develar información confidencial referida a datos personales, cuya divulgación constituiría una invasión a su intimidad o vida personal o familiar, ello no es óbice para la entrega de la misma.

Con relación a ello, se debe tomar en consideración que en caso un documento contenga cierta información protegida por las excepciones de la Ley de Transparencia, esta debe separarse o tacharse, a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, conforme al artículo 19 de la citada norma:

“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.”

(...)

5. *Datos sensibles. Datos personales constituidos por los datos biométricos que por sí mismos pueden identificar al titular; datos referidos al origen racial y étnico; ingresos económicos; opiniones o convicciones políticas, religiosas, filosóficas o morales; afiliación sindical; e información relacionada a la salud o a la vida sexual.”*

⁶ **“Artículo 2. Definiciones**

Para los efectos de la aplicación del presente reglamento, sin perjuicio de las definiciones contenidas en la Ley, complementariamente, se entiende las siguientes definiciones:

(...)

6. **Datos sensibles:** *Es aquella información relativa a datos personales referidos a las características físicas, morales o emocionales, hechos o circunstancias de su vida afectiva o familiar, los hábitos personales que corresponden a la esfera más íntima, la información relativa a la salud física o mental u otras análogas que afecten su intimidad.”*

⁷ En adelante Reglamento de la Ley de Protección de Datos.

Igualmente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 19 de la Ley de Transparencia, en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, el Tribunal Constitucional también consideró que:

“[...] 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 agregado)

Por otro lado, en la medida que se ha requerido información relativa a procedimientos administrativos sancionadores, es preciso tener en cuenta que el numeral 3 del artículo 17 de la Ley de Transparencia establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de: *“La información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en cuyo caso la exclusión del acceso termina cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida o cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final.”*

En dicho contexto, al momento de brindar atención a la solicitud del recurrente, la entidad deberá verificar si se ha producido el cese de la confidencialidad sobre el procedimiento sancionador en su caso, de modo que pueda brindar la información requerida.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación materia de análisis y ordenar a la entidad que proceda a entregar la información solicitada, verificando previamente si se ha producido el cese de la confidencialidad sobre el procedimiento sancionador en su caso; debiéndose tachar o separar la información que se encuentre protegida por el derecho a la intimidad y brindar una justificación adecuada conforme a los fundamentos expuestos previamente.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto por los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por 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 contrarias a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

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:

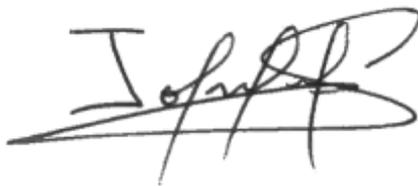
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación recaído en el Expediente N° 00169-2023-JUS/TTAIP interpuesto por **FLAVIO ANTONY CASTILLO ROSALES**, **REVOcando** la respuesta remitida mediante correo electrónico de fecha 27 de diciembre de 2022; en consecuencia, **ORDENAR** a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA - SUNAT** que entregue la información pública solicitada por el recurrente; bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA - SUNAT** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **FLAVIO ANTONY CASTILLO ROSALES**.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **FLAVIO ANTONY CASTILLO ROSALES** 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 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal