



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 002979-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 03026-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **MAXIMO HERRERA MOSCOL**
Entidad : **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE
ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA - SUNAT**
Sumilla : Declara infundado el recurso de apelación

Miraflores, 16 de octubre de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03026-2023-JUS/TTAIP de fecha 7 de setiembre de 2023, interpuesto por **MAXIMO HERRERA MOSCOL** contra el correo electrónico de fecha 4 de setiembre de 2023, mediante el cual la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA - SUNAT**, dio respuesta a su solicitud de acceso a la información pública de fecha 25 de agosto de 2023 con Exp. 000-URD999-2023-913089.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 25 de agosto de 2023, el recurrente solicitó lo siguiente:

"(...) solicito documento o instrucción por el cual la Intendencia Lima requiere que se ejecute el proceso de baja de la categoría Resto y Alta a la categoría de Mediano contribuyente realizado el 08 de octubre de 2016, de las empresas con los siguientes R.U.C.:

- 20507469923 (PIZZA PERU S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20511958769 (PIZZERIA EL NONO S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20507470344 (ANGEL PIZZA S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20507474684 (PIZZA JDC S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20512250581 (PIZZERIA DON PABLO S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20512432001 (FRANQUICIAS NACIONALES S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20511962103 (RESTAURANT ITALO S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20522283283 (RESTAURANTES LATINOAMERICANOS PERU S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20512239260 (PIZZA BUENOS AIRES S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20512240438 (PIZZERIA LA FERIA S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20507470000 (PIZZA METRO S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20513794542 (RESTAURANTES ACUATICOS S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20507532048 (ADMINISTRADORA DE FRANQUICIAS PERU S.A.C.)

El documento que solicito está referido al proceso regulado en el inciso o) del artículo 391 del Nuevo Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT aprobado por

la Resolución de Superintendencia Nro. 122-2014-SUNAT, vigente al momento de realizar dicha solicitud por el Intendente.”

Mediante correo electrónico de fecha 4 de setiembre de 2023, la entidad indica al recurrente:

“Mediante el presente, nos dirigimos a usted para atender el documento del asunto, mediante el cual solicita: “(...) el documento o instrucción por el cual la Intendencia Lima requiere que se ejecute el proceso de baja de la categoría Resto y Alta a la categoría de Mediano contribuyente realizado el 08 de octubre de 2016, de las empresas con los siguientes R.U.C.: – 20507469923 (PIZZA PERU S.A.C. EN LIQUIDACION) – 20511958769 (PIZZERIA EL NONO S.A.C. EN LIQUIDACION) – 20507470344 (ANGEL PIZZA S.A.C. EN LIQUIDACION) – 20507474684 (PIZZA JDC S.A.C. EN LIQUIDACION) – 20512250581 (PIZZERIA DON PABLO S.A.C. EN LIQUIDACION) – 20512432001 (FRANQUICIAS NACIONALES S.A.C. EN LIQUIDACION) – 20511962103 (RESTAURANT ITALO S.A.C. EN LIQUIDACION) – 20522283283 (RESTAURANTES LATINOAMERICANOS PERU S.A.C. EN LIQUIDACION) – 20512239260 (PIZZA BUENOS AIRES S.A.C. EN LIQUIDACION) – 20512240438 (PIZZERIA LA FERIA S.A.C. EN LIQUIDACION) – 20507470000 (PIZZA METRO S.A.C. EN LIQUIDACION) – 20513794542 (RESTAURANTES ACUATICOS S.A.C. EN LIQUIDACION) – 20507532048 (ADMINISTRADORA DE FRANQUICIAS PERU S.A.C.) El documento que solicito está referido al proceso regulado en el inciso o) del artículo 391 del Nuevo Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT aprobado por la Resolución de Superintendencia Nro. 122-2014-SUNAT, vigente al momento de realizar dicha solicitud por el Intendente (...)” (la negrita es nuestra).

Al respecto, le indicamos que de conformidad con el artículo 10 del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley N.º 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, norma que regula los aspectos concernientes a la SOLICITUD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, 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.

Por su parte, el artículo 13º del citado dispositivo legal dispone que las solicitudes de información no implican la obligación de las entidades de crear o producir información con la que no cuenten o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse los pedidos. Agrega la norma citada que la Ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean.

En relación a lo solicitado, como resultado de la evaluación efectuada y la revisión documental, se observa que no existe un documento o instrucción por el cual la Intendencia Lima requiere que se ejecute el proceso de baja de la categoría Resto y Alta a la categoría de Mediano contribuyente realizado el 08 de octubre de 2016, en particular para el periodo señalado.

En ese sentido y en vista de la inexistencia de la información materia de la solicitud y de lo dispuesto en el artículo 13º de la Ley N° 27806 - Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública glosada precedentemente, no resulta posible atender lo solicitado en los términos requeridos.”.

Con fecha 7 de setiembre de 2023, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, al considerar que: “ (...) La Solicitud estaba referida a que se me provea de toda información documental o instructiva por la cual la Intendencia Lima requirió que se ejecute el proceso de baja de la categoría Resto y Alta a la categoría de Mediano Contribuyente de determinadas empresas realizado el 08 de octubre de

2016, fecha en la que estaba vigente el Reglamento de Organización y Funciones – ROF de la SUNAT aprobado por la Resolución de Superintendencia N° 122- 2014-SUNAT, el cual señala: “Artículo 391°.- Funciones de la Intendencia Lima Son funciones de la Intendencia Lima: (...) o Aprobar y elevar al área competente, las propuestas de mejora y los informes sobre el desempeño de los sistemas y procedimientos aplicados en el ámbito de su competencia, así como, elevar la propuesta de las altas y bajas del directorio de principales contribuyentes y medianos de la Intendencia Lima y de las Oficinas Zonales bajo su dependencia.” Por lo tanto, al ser una función de la Intendencia Lima la elevación de las propuestas de altas y bajas del directorio de contribuyentes, ¿Cómo es posible que la SUNAT se niegue a atender la Solicitud, alegando que no es obligación de las entidades la creación y producción de información con la que no cuenten o no tenga obligación de contar? No tiene sentido, es decir, no es congruente con la realidad normativa, ya que al realizar el cambio de categoría -esto es, de la Categoría Resto a la Categoría de Medianos Contribuyentes de la Intendencia de Lima- de las empresas enumeradas en la Solicitud hubo una propuesta la cual, posteriormente, fue aprobada y elevada al área competente por la Intendencia de Lima. En ese sentido, es absurdo sostener que no existe dicha documentación o instrucción (...).”.

Asimismo, el recurrente presentó dos escritos, en el primero escrito del 7 de setiembre de 2023 refiere que amplía su apelación y que anexa como medio probatorio documentos denominados “Comprobantes de Información Registrada (CIR)” de las empresas cuya información solicita; asimismo el segundo escrito del 8 de setiembre de 2023 solicita se excluya el anexo 1-A de su recurso de apelación y refiere que adjunta su solicitud del 25 de agosto de 2023.

Mediante Resolución 002831-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ se admitió a trámite el referido recurso de apelación, solicitando a la entidad la remisión del expediente administrativo y la formulación de sus descargos.

Con fecha 16 de octubre del año en curso, la entidad remite a esta instancia sus descargos, señalando que:

Sobre el pedido del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información y a fin de dar cuenta a la información requerida se señala lo siguiente:

“(...) El INFORME N.º 000042-2023-SUNAT/7B3000, emitido por la Gerencia de Programación y Fiscalización, que se adjunta como Anexo 1-C del presente escrito, el mismo que concluye señalando lo siguiente: “En atención a la solicitud formulada por el ciudadano MAXIMO HERRERA MOSCOL, se concluye que, habiendo revisado la documentación; así como, las respectivas consultas con la Intendencia Lima, se precisa que no existe un documento o instrucción por el cual la Intendencia Lima requirió que se ejecute el proceso de baja de la categoría Resto y Alta a la categoría de Mediano contribuyente, realizado el 08 de octubre de 2016, en particular para el periodo señalado”. En ese sentido, y considerando la inexistencia de la información materia de la solicitud y de lo dispuesto en el artículo 13° de la Ley N° 27806 - Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública glosada precedentemente, no resulta posible atender lo solicitado en los términos presentados.”

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

¹ Resolución de fecha 29 de setiembre de 2023, notificada a la entidad el 9 de octubre de 2023.

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.

Por su parte, 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 el Estado tiene la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

A su vez, el artículo 10 del mismo texto dispone 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.

Añade el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, 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 este caso, 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la entidad atendió la solicitud del recurrente conforme a ley.

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, en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente:

“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

² En adelante, Ley de Transparencia.

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 confirmarse su inconstitucionalidad; y, consecuentemente, la carga de la prueba sobre la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado". (subrayado agregado).

Así, 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.

De otro lado, es preciso señalar que las comunicaciones emitidas por las entidades de la Administración Pública tienen el carácter de declaración jurada y gozan de la presunción de validez, tal como ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 7 y 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05104-2011-PHD/TC, al señalar que:

- “7. *En dicho contexto, con fecha 26 de marzo de 2012 se ha recibido el Oficio N.º 592-2012-GAD-CSJLI/PJ, mediante el cual don César Luis Lainez Lozada Puente Arnao, en su condición de Gerente de Administración de la Corte Superior de Justicia de Lima, remite el informe del Secretario de la Oficina Desconcentrada de Control de la Magistratura, quien precisa que es imposible “(...) atender lo solicitado (...)” toda vez que del Informe emitido por la Licenciada Brigitte Bardón Ramos, Responsable de la Unidad de Sistemas de la ODECMA, se advierte que los DVR’S graban los videos con una antigüedad máxima de más o menos un mes, pasado ese tiempo se borran automáticamente, debido a que no se cuenta con un disco duro de mayor capacidad (...).*
8. *Sobre el particular este Colegiado no puede más que otorgar a la comunicación antes consignada el carácter de declaración jurada, y la correlativa presunción de validez, a menos que se demuestre lo contrario”.* (subrayado es nuestro).

Ahora bien, de autos se advierte que la solicitud del recurrente está referida al: “(...) documento o instrucción por el cual la Intendencia Lima requiere que se ejecute el proceso de baja de la categoría Resto y Alta a la categoría de Mediano contribuyente realizado el 08 de octubre de 2016, de las empresas con los siguientes R.U.C.:

- 20507469923 (PIZZA PERU S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20511958769 (PIZZERIA EL NONO S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20507470344 (ANGEL PIZZA S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20507474684 (PIZZA JDC S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20512250581 (PIZZERIA DON PABLO S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20512432001 (FRANQUICIAS NACIONALES S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20511962103 (RESTAURANT ITALO S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20522283283 (RESTAURANTES LATINOAMERICANOS PERU S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20512239260 (PIZZA BUENOS AIRES S.A.C. EN LIQUIDACION)

- 20512240438 (PIZZERIA LA FERIA S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20507470000 (PIZZA METRO S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20513794542 (RESTAURANTES ACUATICOS S.A.C. EN LIQUIDACION)
- 20507532048 (ADMINISTRADORA DE FRANQUICIAS PERU S.A.C.)

El documento que solicito está referido al proceso regulado en el inciso o) del artículo 391 del Nuevo Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT aprobado por la Resolución de Superintendencia Nro. 122-2014-SUNAT, vigente al momento de realizar dicha solicitud por el Intendente.”

La entidad en su respuesta invocando el artículo 13 de la Ley de Transparencia ha señalado que *“como resultado de la evaluación efectuada y la revisión documentaria, se observa que no existe un documento o instrucción por el cual la Intendencia Lima requiere que se ejecute el proceso de baja de la categoría Resto y Alta a la categoría de Mediano contribuyente realizado el 08 de octubre de 2016, en particular para el período señalado”,* lo cual incluso es reiterado en su descargo.

Conforme se aprecia la afirmación señalada por la entidad tanto en su respuesta como en su descargo, en el sentido de que no cuenta con la información solicitada, debe tenerse por cierta, en aplicación de lo expuesto por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 05104-2011-PHD/TC citada, más aún si no existe evidencia de lo contrario o su falsedad, por lo que en virtud de lo previsto por el artículo 13 de la Ley de Transparencia, la entidad no se encuentra obligada a proporcionar información con la que no cuenta o no tenga obligación de contar, correspondiendo desestimar el recurso impugnatorio presentado por el administrado.

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;

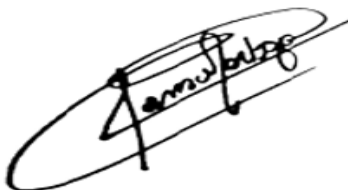
SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **MAXIMO HERRERA MOSCOL** contra el correo electrónico de fecha 4 de setiembre de 2023, mediante el cual la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA - SUNAT**, denegó su solicitud de acceso a la información pública de fecha 25 de agosto de 2023 con Exp. 000-URD999-2023-913089.

Artículo 2.- 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 el 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 **MAXIMO HERRERA MOSCOL** y a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA - SUNAT**, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 18 de la norma señalada en el artículo precedente.

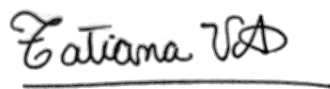
Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOSA
Vocal Presidente



LUIS AGURTO VILLEGAS
Vocal



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
Vocal

vp: lav