



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010308662019

Expediente : 01078-2019-JUS/TTAIP
 Recurrente : **GONZALO RENATO NEIRA GALLEGOS**
 Entidad : **SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP - SBS**
 Sumilla : Declara infundado el recurso de apelación

Miraflores, 17 de diciembre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 01078-2019-JUS/TTAIP de fecha 19 de noviembre de 2019, interpuesto por **GONZALO RENATO NEIRA GALLEGOS** contra el Oficio N°41182-2019-SBS, mediante el cual la **SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP – SBS** atendió su solicitud de acceso a información pública presentada el 26 de septiembre de 2019 con Registro de Expediente N° SISGED 2019-00059671.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 26 de septiembre de 2019, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la Superintendencia de Banca, Seguros Y AFP – SBS el listado actualizado de beneficiarios de la cobertura extraordinaria para los socios ahorristas de la Cooperativa de Ahorro y Crédito del Perú Ltda.¹, de conformidad con una nota de prensa emitida por esta entidad².

Mediante el Oficio N° 41182-2019-SBS, emitida el 23 de octubre de 2019, la entidad indicó que la información solicitada se encuentra protegida por el secreto bancario, causal de excepción al derecho de acceso a la información pública prevista en el numeral 2 del artículo 17 de la Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 043-2003-PCM³.

Con fecha 13 de noviembre de 2019 el recurrente presentó su recurso de apelación contra el referido oficio, señalando que la documentación requerida no está cubierta por la excepción relativa al secreto bancario, ya que se trata de una cooperativa en liquidación por parte de la entidad y porque se ha publicado aparentemente el listado solicitado.

¹ En adelante, PRESTAPERÚ.

² SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP – SBS. *Cooperativa de Ahorro y Crédito del Perú Ltda. (PRESTAPERÚ) en disolución*. Consulta: 17 de diciembre de 2019. En: <https://www.sbs.gob.pe/coopac/cooperativa-de-ahorro-y-credito-del-peru-ltda-prestaperu-en-disolucion>.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

A través de la Resolución N° 010108512019 de fecha 3 de diciembre de 2019⁴, este Tribunal solicitó a la entidad que en un plazo máximo de cuatro (4) días hábiles formule su descargo, el cual fue presentado el 11 de diciembre de 2019, en el que señaló que el artículo 140° y el literal p) del numeral 1) de la Vigésimo Cuarta Disposición Final y Complementaria de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley N° 26702⁵ establecen la prohibición de no proporcionar información protegida por el secreto bancario, en la cual se subsume la documentación requerida, ya que trata sobre las operaciones pasivas mantenidas por socios ahorristas con PRESTAPERÚ.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú establece que toda persona goza del 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”.

En este marco, 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° 043-2003-PCM⁶, establece que, en virtud del Principio de Publicidad, toda información que posea el Estado es de acceso ciudadano, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas.

Por su parte, el primer párrafo del artículo 10° del mismo texto señala que “[l]as 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 artículo 13° de la Ley de Transparencia establece que “[l]a denegatoria al acceso a la información solicitada debe estar debidamente fundamentada por las excepciones (...)” establecidas en dicho cuerpo normativo. Añade el artículo 5° del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo 072-2003-PCM⁷, que la denegatoria debe exponer las razones de hecho que la justifican.

Respecto a las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el numeral 2 del artículo 17° de la Ley de Transparencia dispone que es confidencial “[l]a información protegida por el secreto bancario, tributario, comercial, industrial, tecnológico y bursátil que están regulados, unos por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, y los demás por la legislación pertinente”.

Asimismo, el artículo 18° del mismo cuerpo normativo establece que las causales de excepción contempladas en la citada ley son las únicas habilitadas para limitar dicho derecho, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva, debido a que se trata de una intervención a un derecho fundamental.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada se encuentra protegida por la excepción relativa al secreto bancario.

⁴ Notificada a la entidad el 6 de diciembre de 2019.

⁵ En adelante, Ley N° 26702

⁶ En adelante, Ley de Transparencia.

⁷ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia

Atendiendo a lo dispuesto en las normas descritas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información en cualquier formato y grafía que posean las entidades públicas es de acceso público, siempre que haya sido elaborada por estas o que se encuentre bajo su poder, y que no esté dentro de las excepciones al derecho de acceso a la información pública.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC, que "(...) de acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (...), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas" (subrayado añadido).

De acuerdo al Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC, la carga de demostrar la legitimidad o validez de una restricción al derecho de acceso a la información pública recae en las entidades públicas:

"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 añadido).

Ahora bien, el recurrente ha solicitado a la Superintendencia de Banca, Seguros Y AFP la copia del listado actualizado de beneficiarios de la cobertura extraordinaria para los socios ahorristas de PRESTAPERÚ.

De conformidad con la nota de prensa remitida por el recurrente en su solicitud de acceso a la información pública y según la entidad en su descargo, se declaró la disolución de dicha cooperativa de ahorro y crédito mediante la Resolución SBS N° 3881-2019 de fecha 22 de agosto de 2019, al encontrarse incurso en la causal de pérdida total del capital social y la reserva cooperativa.

Ante esta situación, un grupo de cooperativas, de manera extraordinaria y por única vez, donó una suma de dinero para cubrir un monto de hasta S/ 1,400 soles por cada ahorrista de PRESTAPERÚ, bajo la condición de que sean personas naturales, no mantengan una deuda con dicha cooperativa mayor a sus depósitos, y que no se hayan desempeñado como directivos de la misma.

Con el fin de informar a los socios ahorristas favorecidos con dicha operación, la entidad habilitó una plataforma en su portal web, cuyo único parámetro de búsqueda era el número de DNI⁸.

⁸ Como se comprueba al ingresar a dicha plataforma en el siguiente enlace: https://www.sbs.gob.pe/app/consulta_coopac/Paginas/consulta_web.aspx.

Acerca de la excepción relativa al secreto bancario, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos Jurídicos 11 a 14 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02838-2009-PHD/TC, citando a su vez las sentencias recaídas en los Expedientes N° 000004-2004-AI/TC y 01219-2003-HD/TC, efectuó un análisis de la información protegida por el secreto bancario, determinando que dicha restricción busca preservar un aspecto de la vida privada de los ciudadanos, en el entendido que la publicidad de información económica de una persona natural o jurídica pone en riesgo el derecho a la intimidad, seguridad e integridad.

A manera de desarrollo del contenido del secreto bancario, el artículo 140° de la Ley N° 26702 establece que dicho derecho protege la información concerniente a las operaciones pasivas que las personas mantienen con instituciones financieras, al señalar que prohíbe “(...) a las empresas del sistema financiero, así como a sus directores y trabajadores, suministrar cualquier información sobre las operaciones pasivas con sus clientes, a menos que medie autorización escrita de éstos o se trate de los supuestos consignados en los Artículos 142, 143 y 143-A” (subrayado añadido)⁹.

Sobre la definición de operaciones pasivas, la entidad ha señalado que comprende “(...) *todas las operaciones que realizan las entidades financieras con el fin de captar recursos económicos de los agentes económicos superavitarios, sean estas personas naturales o jurídicas (empresas). En contraprestación la entidad les ofrece un pago (tasa de interés pasiva) que varía de acuerdo con la entidad*”¹⁰.

En la misma línea, en el Fundamento Jurídico 21 de la sentencia citada anteriormente, teniendo como referencia el Plan Contable General para Empresas aprobado por el Consejo Normativo de Contabilidad, el Tribunal Constitucional señaló que los depósitos bancarios en instituciones financieras constituyen información tutelada por el secreto bancario, “(...) *al constituir operaciones pasivas bancarias por cuanto, independientemente de la modalidad contractual suscrita entre las partes, versan sobre fondos captados por las empresas que forman parte del Sistema Financiero de sus usuarios*”.

Siendo ello así, conforme se observa de la nota de prensa de la entidad previamente citada, PRESTAPERÚ, en su condición de cooperativa de ahorro y crédito autorizada para captar depósitos de sus socios cooperativistas¹¹, recibió los ahorros de diversos socios, manteniendo operaciones pasivas con ellos. Al declararse PRESTAPERÚ en disolución, debido a que había perdido la totalidad de su capital social y su reserva cooperativa, un grupo de cooperativas le entregó una donación, lo cual benefició a un grupo de socios ahorristas.

En tanto la lista de beneficiarios de la donación antes señalada está compuesta por los socios ahorristas que son acreedores de PRESTAPERÚ, su entrega supone revelar que estas personas cuentan con un instrumento financiero en dicha

⁹ El artículo 142 de la Ley 26702 indica que, respecto a la información de carácter global, no rige el secreto bancario. Por su parte, el artículo 143° de dicha ley indica que el secreto bancario tampoco es aplicable respecto a la información que es requerida, en determinados supuestos, por los jueces y tribunales, el Fiscal de la Nación, el presidente de una Comisión Investigadora del Poder Legislativo y por el Superintendente de Banca y Seguros y AFP. Finalmente, el artículo 143-A del referido cuerpo normativo prevé que, respecto a cierta información solicitada por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, tampoco rige el secreto bancario.

¹⁰ SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP – SBS y MINISTERIO DE EDUCACIÓN. *Programa Finanzas en el Cole. Programa de Asesoría a Docentes sobre el rol y funcionamiento del sistema financiero, de seguros, AFP y unidades de inteligencia financiera*. Lima: Superintendencia De Banca, Seguros y AFP – SBS, 2017, p. 50. En: <http://www.sbs.gob.pe/portals/3/educacion-financiera-pdf/Guia%20del%20docente%202017.pdf>.

¹¹ De acuerdo al literal c) del numeral 1 de la Vigésimocuarta Disposición Final y Complementaria de la Ley N° 26702, dispone que una de las características de las cooperativas de ahorro y crédito que solo operan con sus socios es que “[s]olo pueden captar depósitos de sus socios cooperativistas. No están autorizadas para captar depósitos del público”.

cooperativa (cuenta de ahorros), que la cooperativa en cuestión no ha cumplido con devolver.

Al respecto, tal como ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 19 de la sentencia dictada en el Expediente N° 04407-2007-HD/TC, se debe diferenciar entre la información relativa a los instrumentos financieros y las operaciones bancarias realizadas a través de ellos: *"Vale preguntarse, entonces, si el colocar el tipo de instrumento financiero, la entidad financiera en la que se encuentra y el valor de cada uno de ellos forma parte integrante o no del derecho al secreto bancario. En síntesis, determinar si el contar con un instrumento financiero constituye una "operación bancaria" protegida mediante el secreto bancario, o si este derecho fundamental tutela solamente las operaciones realizadas con aquel instrumento financiero. En la medida que las limitaciones a los derechos fundamentales deben ser interpretadas de forma restrictiva y que la opción a elegir tendrá consecuencias en el derecho de acceso a la información pública, este Colegiado estima que el derecho constitucional al secreto bancario tutelaría únicamente aquellas operaciones bancarias realizadas, precisamente, con los instrumentos financieros que deberán ser mencionados en la sección primera de las declaraciones juradas, mas no protege los datos del instrumento financiero en sí"* (subrayado añadido).

De acuerdo a lo anterior, esta instancia considera que la información relativa a los ahorros de los socios de PRESTAPERÚ no está cubierta por la excepción al secreto bancario, ya que versa sobre la condición de ahorristas de los beneficiarios, y no sobre las operaciones pasivas concretas o específicas realizadas por ellos.

Si bien la información solicitada no se encuentra cubierta por la excepción relativa al secreto bancario, cabe analizar si se encuentra protegida por el derecho a la intimidad, reconocido en el numeral 2 del artículo 7° de la Constitución Política del Perú, el cual dispone que *"[t]oda persona tiene derecho (...) a la intimidad personal y familiar (...)"*. Este bien constitucional ha sido establecido como una causal de limitación al derecho de acceso a la información pública en el numeral 5 del artículo 2° de dicho cuerpo normativo¹², así como en el numeral 5 del artículo 17° de la Ley de Transparencia¹³.

Sobre la definición de información íntima, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento Jurídico 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04530-2016-PHD/TC que es aquella que no es de dominio público y que resulta desconocida para la comunidad.

"Asimismo, no cabe duda de que la vida privada refleja un bien jurídico de muy difícil comprensión, tanto así que algunos consideran que se trata de un concepto jurídico indeterminado. No obstante ello, juzgamos que es necesario plantearse sobre él un concepto inicial y preliminar:

(...) Son diversas las posturas para explicar el significado de la vida privada. Algunas la conciben como aquella zona de la persona que no es pública, por lo que nadie debe tener acceso a ella; sin embargo, más correcto es tratar de otorgar un sentido positivo. Así se ha estimado apropiado afirmar que es el ámbito personal en el cual

¹² "Artículo 2.- Toda persona tiene derecho:

(...) 5. 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" (subrayado añadido).

¹³ "Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial

(...) 5. La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. (...) (subrayado añadido).

un ser humano tiene la capacidad de desarrollar y fomentar libremente su personalidad. Por ende, se considera que está constituida por los datos, hechos o situaciones desconocidos para la comunidad que, siendo verídicos, están reservados al conocimiento del sujeto mismo y de un grupo reducido de personas, y cuya divulgación o conocimiento por otros trae aparejado algún daño (Sentencias 04573-2007-HD/TC, fundamento 11, y 6712- 2005-HC, caso Magaly Medina, fundamento 38).

En consecuencia, la protección de la intimidad implica excluir el acceso a terceros de información relacionada con la vida privada de una persona, lo que incluye las comunicaciones, documentos o datos de tipo personal”.

Con respecto al presente caso, cabe indicar que, al tratarse de los datos de la vida económica de personas privadas cuyo conocimiento recae únicamente en estos individuos y no en la sociedad, y en la que no están involucrados fondos públicos, corresponde reconocer que la información solicitada está bajo el ámbito de protección del derecho a la intimidad, por lo que corresponde desestimar el presente recurso de apelación.

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

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:

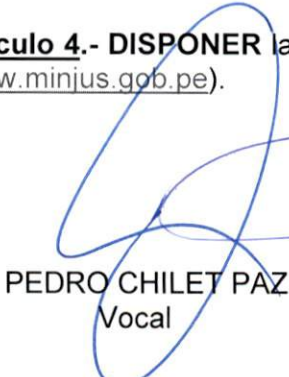
Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación presentado por **GONZALO RENATO NEIRA GALLEGOS** contra el Oficio N° 41182-2019-SBS emitido por la **SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP – SBS**.

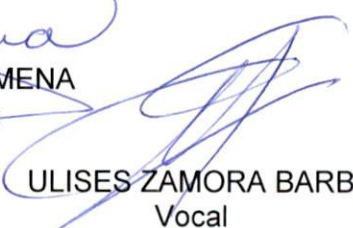
Artículo 2.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228° de la Ley N° 27444.

Artículo 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **GONZALO RENATO NEIRA GALLEGOS** y a la **SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP – SBS**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18° de la norma antes citada.

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


MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta


PEDRO CHILET PAZ
Vocal


ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

Vp: mmmm/ttaip17