



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010305532020

Expediente : 00267-2018-JUS/TTAIP
Impugnante : **JHONY GERHARD GUERRERO ESCOBEDO**
Entidad : **SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA DE TRUJILLO**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 14 de agosto de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00267-2018-JUS/TTAIP de fecha 25 de julio de 2018, interpuesto por **JHONY GERHARD GUERRERO ESCOBEDO**¹, contra la respuesta contenida en la Carta N° 193-2018 ACCESO/SAT notificada con fecha 3 de julio de 2018, mediante la cual el **SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA DE TRUJILLO**² denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente el 13 de junio de 2018 (Exp. N° 23633-2018)³.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 13 de junio de 2018, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública el recurrente solicitó copia de los actuados de los Expedientes N° 44526-17, 44528-17 y 44529-17 generados por la presentación de los Oficios N° 0165, 166 y 167-2017-SITRAMIP-LA LIBERTAD, con fecha 2 de junio de 2017.

A través de la Carta N° 193-2018 ACCESO/SAT⁴ notificada con fecha 3 de julio de 2018, la entidad comunicó al recurrente la imposibilidad de proporcionarle la información requerida, señalando que lo solicitado “(...) *contraviene la reserva tributaria protegida por la Constitución Política del Perú y el Texto Único Ordenado del Código tributario; al solicitar información que únicamente podrá ser utilizada por*

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

³ Es oportuno señalar que el recurso de apelación materia de análisis fue presentado durante la vigencia del Decreto Supremo N° 043-2003-PCM que aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, así como del Decreto Supremo N° 06-2017-JUS que aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; en ambos casos, al ser actualizados a través del Decreto Supremo N° 021-2019-JUS y Decreto Supremo N° 04-2019-JUS respectivamente, no variaron el contenido de los artículos materia del presente pronunciamiento, sino únicamente su numeración dentro del nuevo texto único ordenado; en tal sentido, para una mejor comprensión, para efectos de la presente resolución los artículos, numerales y literales citados serán los actualmente vigentes.

⁴ Carta a la cual se adjuntó el Informe N° 1709-2018 OFI/GF/SATT y Memorándum N° 232-2018 OFI/GF/SATT.

la Administración Tributaria para sus fines propios; por lo que, sólo constituye excepciones a la reserva tributaria: a) Las solicitudes de información, exhibiciones de documentos y declaraciones tributarias que ordene el Poder Judicial, el Fiscal de la Nación en los casos de presunción de delito, o las Comisiones Investigadoras del Congreso, con acuerdo de la comisión respectiva y siempre que se refiera al caso investigado; siendo así, al NO configurar un supuesto de excepción a la reserva tributaria, toda vez que no califica dentro de aquellos sujetos atribuidos para disponer el levantamiento de la reserva tributaria, no siendo posible atender su solicitud.”⁵

Con fecha 19 de julio de 2018, el recurrente interpuso ante la entidad el recurso de apelación⁶ materia de análisis, alegando que “(...) No todos los documentos solicitados o el contenido de estos versan sobre datos como tributos en cantidades, situación económica y fiscal del Ministerio Público o lo que sea protegido por la reserva Tributaria pudiendo existir información parcial que es pública como algún documento con sello de recepción, el funcionario que firmó algún acta dentro del proceso de fiscalización, fichas informes etc y la entidad para proteger la intimidad debe restringir y cubrir la información protegida por las excepciones o crear versiones públicas pero la entidad no puede negar completamente el contenido de los documentos”.

Mediante Resolución N° 010105102020⁷ se admitió a trámite el recurso de apelación y se solicitó a la entidad el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud, así como, la formulación de sus descargos⁸, los cuales a la fecha de emisión de la presente resolución no han sido 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 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 mediante el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS⁹, 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 de la Ley de Transparencia 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.

⁵ Cabe señalar que la prohibición de la información solicitada guarda relación con el 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-JUS.

⁶ Recurso impugnatorio elevado a esta instancia el 25 de julio de 2018 mediante el Oficio N° 004-ACCESO/SATT.

⁷ Resolución de fecha 29 de julio de 2020, notificada a la entidad el 10 de agosto de 2020.

⁸ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes Física y Virtual correspondiente al día de hoy.

⁹ En adelante, Ley de Transparencia.

Añade el cuarto párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo normativo 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.

Respecto a las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el numeral 2 del artículo 17 de la norma antes citada señala que es información confidencial *“La 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 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.

Por su parte, el primer párrafo del artículo 18 de la misma ley señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos supuestos 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.

Por su parte, el artículo 85 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF¹⁰, señala 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 (...)”*.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada se encuentra protegida por la reserva tributaria prevista en el numeral 2 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

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”.

¹⁰ En adelante, Código Tributario.

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.

Sobre el particular, el recurrente solicitó a la entidad copia de los actuados de los Expedientes N° 44526-17, 44528-17 y 44529-17 generados por la presentación de los Oficios N° 0165, 166 y 167-2017-SITRAMIP-LA LIBERTAD, con fecha 2 de junio de 2017. En ese contexto, la entidad a través de la Carta N° 193-2018 ACCESO/SAT denegó la entrega de la información requerida al considerar que la misma se encuentra protegida por el artículo 85 del Código Tributario, el cual hace referencia a la reserva tributaria

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, concierne a las entidades de Estado 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 añadido).

Asimismo, el numeral 2 del artículo 17 de la Ley de Transparencia contempla la reserva tributaria como una excepción al derecho de acceso a la información pública, cuyo contenido se encuentra regulado en el artículo 85 del Código Tributario.

En atención a ello, en 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”*, al señalar lo siguiente:

“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 004-2004-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’”.

Asimismo, en el Fundamento 4 de la referida sentencia, precisó que la vida privada 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”.*

Al respecto, si bien la entidad ha denegado la entrega de lo solicitado alegando su naturaleza confidencial protegida por la reserva tributaria, esta no ha indicado la información o datos sobre los cuales se debe guardar la reserva debida, es

decir, la información que se subsuma en los presupuestos de la reserva tributaria contemplados en el artículo 85 del Código Tributario, razón por la cual no se ha acreditado fehacientemente la excepción alegada.

De otro lado, se advierte de autos que lo que requiere el recurrente es obtener todos los actuados generados en los expedientes administrativos iniciados por él mismo a través de los Oficios N° 0165, 166 y 167-2017-SITRAMIP-LA LIBERTAD, presentados ante la entidad el 2 de junio de 2017, los cuales corresponden a las acciones administrativas realizadas por la entidad en el cumplimiento de su función fiscalizadora.

En ese sentido, cabe hacer mención de manera ilustrativa el razonamiento efectuado respecto del numeral 5 del artículo 17 de Ley de Transparencia, el cual señala que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de “*La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar (...)*”; en cuyo contexto, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 6, 8 y 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC, analizó la entrega de la ficha personal de una servidora pública, documento que contiene información de carácter público como son los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas, así como datos de carácter privado entre otros los datos de individualización y contacto, siendo posible tachar éstos últimos y así garantizar el acceso de la información a los ciudadanos, conforme el siguiente texto:

“6. De autos se advierte que la ficha personal requerida contiene tanto información de carácter privado como información de carácter público. En efecto, mientras que la información de carácter privado se refiere a datos de individualización y contacto del sujeto a quien pertenece la ficha personal; la información de carácter público contenida en el referido documento abarca datos que fueron relevantes para contratarla, tales como el área o sección en la que la persona ha desempeñado funciones en la Administración Pública; la modalidad contractual a través de la cual se le ha contratado; así como los estudios, especializaciones y capacitaciones realizadas.

(...)

8. Al respecto, no puede soslayarse que la ciudadanía tiene interés en contar con personal cualificado en la Administración Pública, por lo que impedirle el acceso a información relativa a las cualidades profesionales que justificaron la contratación del personal que ha ingresado a laborar en dicha Administración Pública, no tiene sentido. En todo caso, la sola existencia de información de carácter privado dentro de un documento donde también existe información de carácter público no justifica de ninguna manera negar, a rajatabla, su difusión.

9. Atendiendo a lo previamente expuesto, 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. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo peticionado, previo pago del costo de reproducción”. (subrayado agregado)

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 que se encuentren dentro del ámbito de protección contemplado en el numeral 5 del artículo 17 de la Ley de Transparencia, procediendo, de ser el caso, con el tachado de dichos datos, para permitir el acceso aquella información que sí tiene naturaleza pública, conforme lo establecido en el artículo 19¹¹ de la Ley de Transparencia.

En consecuencia, corresponde ordenar que la entidad entregue la documentación pública solicitada por el recurrente, procediendo a cautelar aquella protegida por las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, contempladas en la Ley de Transparencia, bajo el parámetro de interpretación restrictiva señalado en el artículo 18 del mismo cuerpo legal.

Finalmente, de conformidad con el artículo 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 infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Por los considerandos expuestos¹² y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en 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 Intereses¹³; asimismo, ante la ausencia de la Vocal Titular de la Primera Sala María Rosa Mena Mena por descanso físico, interviene en la presente votación la Vocal Titular de la Segunda Sala de esta instancia Vanessa Erika Luyo Cruzado¹⁴;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JHONY GERHARD GUERRERO ESCOBEDO, REVOCANDO** lo dispuesto por el **SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA DE TRUJILLO** mediante la Carta N° 193-2018 ACCESO/SAT; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información pública solicitada al recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

¹¹ Artículo 19 de la Ley de Transparencia: *“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.”*

¹² De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

¹³ Que, durante el *“Estado de Emergencia Nacional declarado por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación como consecuencia del brote del COVID-19”*, a través del numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 026-2020, se suspendió por treinta (30) días hábiles el cómputo de los plazos de tramitación de los procedimientos sujetos a silencio administrativo positivo y negativo. Asimismo, mediante los Decretos Supremos N° 76 y 87-2020-PCM, se prorrogó dicha suspensión, la cual surtió efectos hasta el 10 de junio de 2020.

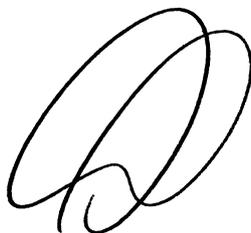
¹⁴ Conforme a lo establecido en la Resolución N° 031200252020 de fecha 6 de agosto de 2020, la cual establece designar como reemplazante a la vocal Vanessa Erika Luyo Cruzado por el periodo del 7 al 16 de agosto de 2020, en atención al numeral 5 del artículo 10-D del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1353, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 019-2017-JUS, el cual establece que los vocales tienen la función de *“Completar otra Sala en los casos de abstención, recusación o ausencia justificada de un vocal”*.

Artículo 2.- SOLICITAR al **SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA DE TRUJILLO** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **JHONY GERHARD GUERRERO ESCOBEDO**.

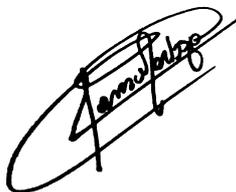
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JHONY GERHARD GUERRERO ESCOBEDO** y al **SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA DE TRUJILLO**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18 de la norma antes citada.

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



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

vp: uzb