



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010306292019

Expediente : 00687-2019-JUS/TTAIP
Impugnante : **MARCO ANTONIO ROMÁN ENCINAS**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ATE**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 11 de octubre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00687-2019-JUS/TTAIP de fecha 6 de setiembre de 2019, interpuesto por el ciudadano **MARCO ANTONIO ROMÁN ENCINAS** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ATE** con Documento N° 46558 de fecha 9 de agosto del año en curso.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 9 de agosto de 2019 el recurrente solicitó a la entidad copia de diversa documentación relacionada con la gestión municipal correspondiente a los años 2004 a 2019¹.

Mediante escrito presentado en esta instancia el 6 de setiembre de 2019, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis al considerar denegada su solicitud de acceso a la información pública, en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad.

A través de la Resolución N° 010106242019 de fecha 25 de setiembre de 2019², se admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la presentación de sus descargos, los cuales no han sido remitidos a la fecha a este colegiado.

¹ La documentación solicitada por el recurrente fue la siguiente:

"1. Copia de las **ORDENANZAS MUNICIPALES** que aprueban los arbitrios de la Municipalidad de Ate correspondiente a los años 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018 y 2019, con el Informe Técnico que incluye la estructura de costos que los sustenta del municipio de Ate para brindar el servicio (Limpieza Pública, Parques y Jardines y Serenazgo).

1. Copia de procedimiento de ratificación de las ordenanzas **MUNICIPALES** que aprueban los arbitrios de la municipalidad de ate correspondiente a los años 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018 y 2019, del Acuerdo de Concejo Provincial, de acuerdo a lo establecido en el artículo 40° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, publicadas en el diario oficial El Peruano.

2. Copia de Informe Técnico que incluye la estructura de costos para determinar el impuesto predial en el distrito de Ate y de mi predio en particular de los años 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018 y 2019.

² Notificada con fecha 4 de octubre de 2019.

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 por el Decreto Supremo N° 043-2003-PCM³, 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.

Asimismo, el artículo 10° de la citada ley señala 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.

De otro lado, el segundo párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, modificada por el 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 Intereses⁴, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones previstas por los artículos 15° a 17° de la mencionada ley.

Finalmente, el primer párrafo del artículo 18° de la Ley de Transparencia 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información solicitada por el recurrente es de acceso público.

2.2 Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las normas citadas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

⁴ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

Con relación a dicho principio, 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 y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (STC N.º 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”.

Por otro lado, en el último párrafo del Fundamento 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC, dicho colegiado ha señalado que corresponde al Estado acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por un ciudadano, debido a que posee la carga de la prueba:

“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 nuestro).

Con relación a los gobiernos locales, es pertinente traer a colación lo dispuesto en el artículo 26° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades⁵, que al respecto señala que *“La administración municipal adopta una estructura gerencial sustentándose en principios de programación, dirección, ejecución, supervisión, control concurrente y posterior. Se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana, y por los contenidos en la Ley N° 27444 (...)”.* (subrayado nuestro). De este modo, se observa que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Asimismo, la parte in fine del artículo 118° de la referida ley establece que *“El vecino tiene derecho a ser informado respecto a la gestión municipal y a solicitar la información que considere necesaria, sin expresión de causa; dicha información debe ser proporcionada, bajo responsabilidad, de conformidad con la ley en la materia.”* (subrayado nuestro).

En ese sentido, de las normas y los pronunciamientos expuestos por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública, entre las que se incluyen a los gobiernos locales, es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15° a 17° de la Ley de Transparencia, constituye un deber de las entidades acreditar dicha condición debido a que poseen la carga de la prueba.

Ahora bien, en el caso de autos el recurrente solicitó copia de las Ordenanzas Municipales que aprueban los arbitrios, el informe técnico financiero que incluye la estructura de costos de los arbitrios, los Acuerdos de Concejo que ratifican dichas ordenanzas, así como el Informe Técnico que incluye la estructura de costos para determinar el impuesto predial de los años 2004 a 2019; sin

⁵ En adelante, Ley Orgánica de Municipalidades.

embargo, la entidad omitió señalar que no contaba con la información solicitada, que no tenía obligación de poseerla o que, de mantenerla en su poder, se encontraba en uno de los supuestos de excepción contemplados en la Ley de Transparencia, pese a que en este último caso ostenta la carga de la prueba, de modo que no se ha desvirtuado el Principio de Publicidad sobre la documentación requerida.

Sin perjuicio de ello, es pertinente efectuar el análisis de la documentación requerida por el administrado, conforme al siguiente detalle:

a) Respecto a las ordenanzas municipales del Distrito de Ate que aprueban los arbitrios, el informe técnico que contiene su estructura de costos y los Acuerdos de Concejo que ratifican dichas ordenanzas:

El artículo 40° de la Ley Orgánica de Municipalidades señala respecto a las ordenanzas, lo siguiente:

"ARTÍCULO 40.- ORDENANZAS

Las ordenanzas de las municipalidades provinciales y distritales, en la materia de su competencia, son las normas de carácter general de mayor jerarquía en la estructura normativa municipal, por medio de las cuales se aprueba la organización interna, la regulación, administración y supervisión de los servicios públicos y las materias en las que la municipalidad tiene competencia normativa.

Mediante ordenanzas se crean, modifican, suprimen o exoneran, los arbitrios, tasas, licencias, derechos y contribuciones, dentro de los límites establecidos por ley.

Las ordenanzas en materia tributaria expedidas por las municipalidades distritales deben ser ratificadas por las municipalidades provinciales de su circunscripción para su vigencia.

(...)"

De otro lado, numeral 1) del artículo 44° de la referida ley precisa que las ordenanzas deben ser publicadas en el Diario Oficial "El Peruano" en el caso de las municipalidades distritales y provinciales del departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao.

En esa medida, de lo expuesto se infiere que las ordenanzas municipales que aprueban arbitrios se publican en el Diario Oficial "El Peruano" y, por tanto, tienen naturaleza pública.

Ahora bien, sobre el procedimiento de ratificación de las ordenanzas de carácter tributario aprobadas por las municipalidades distritales, la Municipalidad Metropolitana de Lima, durante el período de 2004 a 2019, aprobó las siguientes normas:

- La Ordenanza N° 607, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 24 de marzo de 2004.

El artículo 4° de la referida norma precisó qué anexos son acompañados a la solicitud de ratificación:

4.1 La solicitud de ratificación será presentada con los siguientes documentos:

“(...)

- d) Informe técnico que sustente los costos del servicio a prestar y la justificación de sus incrementos de ser el caso, así como la aplicación de los criterios de distribución de los mismos entre los contribuyentes de la jurisdicción. Para el caso de Ordenanzas que reajustan los importes de las tasas por arbitrios, sólo se deberá sustentar la correcta aplicación de su cálculo, según lo previsto en la Ley de Tributación Municipal. Asimismo, en el caso de las Ordenanzas que incrementen el monto de los arbitrios se deberá explicar de forma comparativa con el ejercicio anterior, las razones que justifiquen dicho incremento.

4.2 En caso de ratificación de ordenanzas que aprueben arbitrios municipales deben adjuntarse además lo siguiente:

- a) Estructura desagregada y detallada de los costos anuales relacionados directamente con la prestación del servicio, la misma que deberá incluir: mano de obra, materiales, depreciación de la maquinaria y equipo utilizado, costos fijos como tarifas de servicios básicos y arrendamiento, entre otros. Indicar para cada caso la cantidad, costo unitario y período considerados.

(...)”.

De otro lado, el artículo 9° de dicha ordenanza, señala lo siguiente:

“Artículo 9°.- *Publicación del Acuerdo de Concejo*

Ratificada la Ordenanza, la Secretaría General del Concejo Metropolitano dentro del plazo máximo de tres (3) días hábiles remitirá a la Municipalidad Distrital copia certificada del Acuerdo de Concejo Metropolitano respectivo, el que será publicado necesariamente por la Municipalidad Distrital, en el Diario Oficial El Peruano siendo de responsabilidad del Secretario General del Concejo Distrital”. (subrayado es nuestro).

- La Ordenanza N° 1533, publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 27 de junio de 2011.

El artículo 6° de la referida norma estableció los requisitos generales de la solicitud de ratificación de ordenanzas municipales, entre otros, la presentación de:

“(...)

- e) Información que sustente los costos de los tributos aprobados por las Ordenanzas sometidas a ratificación, los cuales deberán ser presentados conforme a los lineamientos y

formatos establecidos en la Directiva de metodología de costos aprobada por el SAT.

(...):

A su vez, el artículo 7° de la citada norma precisó los requisitos específicos por el tipo de tributo que se deben acompañar a la solicitud de ratificación de ordenanzas municipales:

“Según el tipo de tributo, corresponderá que se presente la información según el detalle que aparece a continuación:

7.1 Requisitos aplicables a la ratificación de Ordenanzas que aprueben Arbitrios Municipales – Procedimiento Regular:

a) El Informe Técnico Financiero, anexo a la Ordenanza sometida a ratificación, deberá contener la siguiente información:

- Explicación de los costos de los servicios prestados según el número de contribuyentes registrados a quienes se prevé prestar cada tipo de servicio. Ello supone incorporar el detalle de cada uno de los conceptos establecidos en las Estructuras de Costos, que conlleven a una interpretación y entendimiento de los montos y cantidades mostrados en los formatos respectivos.*

(...):

De otro lado, el artículo 16° de dicha ordenanza, señala lo siguiente:

“Artículo 16°.- Publicación del Acuerdo de Concejo Ratificatorio

Ratificada la Ordenanza, la Secretaría General del Concejo Metropolitano dentro del plazo máximo de tres (3) días hábiles remitirá a la Municipalidad Distrital copia certificada del Acuerdo de Concejo Metropolitano para su publicación en el Diario Oficial El Peruano. Dicha publicación es de responsabilidad exclusiva de la Municipalidad Distrital.

La publicación del Acuerdo de Concejo deberá efectuarse en forma íntegra, esto es incluyendo los Anexos que sean sus partes integrantes”.

(Subrayado es nuestro).

- La Ordenanza N° 2085, publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 5 de abril de 2018, que sustituyó la Ordenanza N° 1353 y modificatorias.

El artículo 6° de la referida norma precisó los requisitos generales de la solicitud de ratificación de ordenanzas municipales, incluyendo la presentación de lo siguiente:

(...)

e) Información que sustente los costos de los tributos aprobados por las Ordenanzas sometidas a ratificación, los cuales deberán ser presentados conforme a los lineamientos y

formatos establecidos en la Directiva de metodología de costos aprobada por el SAT.

(...)"

A su vez, el artículo 7° de la citada norma señaló los requisitos específicos por el tipo de tributo que deben acompañarse a la solicitud de ratificación de Ordenanzas Municipales:

"Según el tipo de tributo, corresponderá que se presente la información según el detalle que aparece a continuación:

7.1 Requisitos aplicables a la ratificación de Ordenanzas que aprueben Arbitrios Municipales – Procedimiento Regular:

a) El Informe Técnico Financiero, anexo a la Ordenanza sometida a ratificación, deberá contener la siguiente información:

* Explicación de los costos de los servicios prestados según el número de contribuyentes registrados a quienes se prevé prestar cada tipo de servicio. Ello supone incorporar el detalle de cada uno de los conceptos establecidos en las Estructuras de Costos, que conlleven a una interpretación y entendimiento de los montos y cantidades mostrados en los formatos respectivos.

(...)"

De otro lado, el artículo 16° de la referida ordenanza establece lo siguiente:

"Artículo 16°.- Publicación del Acuerdo de Concejo Ratificatorio

Ratificada la Ordenanza, la Secretaría General del Concejo Metropolitano dentro del plazo máximo de tres (3) días hábiles de firmado el Acuerdo de Concejo Metropolitano, remitirá una copia certificada del mismo a la Municipalidad Distrital, para su publicación en el Diario Oficial El Peruano. Dicha publicación es de responsabilidad exclusiva de la Municipalidad Distrital.

La publicación del Acuerdo de Concejo deberá efectuarse en forma íntegra, esto es incluyendo los Anexos que sean sus partes integrantes.

Dichas publicaciones, incluida la Ordenanza y sus partes integrantes, son de responsabilidad exclusiva de la Municipalidad Distrital".

(Subrayado agregado).

Cabe señalar que, si bien las Ordenanzas N° 1533 y 2085 establecieron de forma expresa que los Acuerdos de Concejo que ratifican ordenanzas municipales en materia de arbitrios deben ser publicados con sus respectivos anexos en el Diario Oficial "El Peruano", incluyendo el Informe Técnico Financiero, la Ordenanza N° 607 no prevé dicha obligación; sin

embargo, durante la vigencia de esta última ordenanza, el Tribunal Constitucional en el segundo párrafo del numeral 5 del acápite “B. ANÁLISIS DE INCONSTITUCIONALIDAD DE ORDENANZAS RATIFICADAS DENTRO DEL PLAZO” de la sentencia recaída en el Expediente N° 00053-2004-PI/TC, ha señalado lo siguiente:

§ 5. Importancia de la ratificación y del informe técnico en la determinación del costo global

“(…)

Como quiera que estos costos se sustentan en un informe técnico financiero, su publicidad como anexo integrante de la ordenanza que crea arbitrios, resulta determinante para la observancia del principio de reserva de ley, dado que será sobre la base de estos cálculos como se determine la base imponible y la distribución de su monto entre todos los vecinos. En tal sentido, el informe técnico financiero constituye un elemento esencial de este tributo.

(…)”.

(Subrayado es nuestro).

En tal sentido, de lo expuesto se infiere que las ordenanzas municipales que aprueban los arbitrios, el informe técnico financiero que incluye la estructura de costos de los arbitrios, así como los Acuerdos de Concejo que ratifican dichas ordenanzas tienen naturaleza pública, por lo que corresponde que la entidad entregue la información solicitada por el recurrente.

b) Respecto al Informe Técnico que incluye la estructura de costos para la determinación del Impuesto Predial en el Distrito de Ate:

Con relación a la solicitud de entrega de la copia del Informe Técnico que incluye la estructura de costos para determinar el impuesto predial, es pertinente anotar que de conformidad con lo dispuesto por el literal a) de la Norma II del Título Preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF, el impuesto es un tributo cuyo cumplimiento no origina una contraprestación directa en favor del contribuyente por parte del Estado, de modo que no tiene la misma naturaleza que los arbitrios o tasas que, contrariamente al impuesto, implican la prestación por parte de las entidades de un beneficio directo para los contribuyentes.

A su vez, los artículos 11° y 13° del Texto Único Ordenado de la Ley de Tributación Municipal, aprobado por Decreto Supremo N° 156-2004-EF, regulan la base imponible y metodología de cálculo para la determinación del referido impuesto, aplicando a dicha base imponible la escala progresiva acumulativa:

“Artículo 11°.- La base imponible para la determinación del impuesto está constituida por el valor total de los predios del contribuyente ubicados en cada jurisdicción distrital.

A efectos de determinar el valor total de los predios, se aplicará los valores arancelarios de terrenos y valores unitarios oficiales de

edificación vigentes al 31 de octubre del año anterior y las tablas de depreciación por antigüedad y estado de conservación, que formula el Consejo Nacional de Tasaciones - CONATA y aprueba anualmente el Ministro de Vivienda, Construcción y Saneamiento mediante Resolución Ministerial.

Las instalaciones fijas y permanentes serán valorizadas por el contribuyente de acuerdo a la metodología aprobada en el Reglamento Nacional de Tasaciones y de acuerdo a lo que establezca el reglamento, y considerando una depreciación de acuerdo a su antigüedad y estado de conservación. Dicha valorización está sujeta a fiscalización posterior por parte de la Municipalidad respectiva.

En el caso de terrenos que no hayan sido considerados en los planos básicos arancelarios oficiales, el valor de los mismos será estimado por la Municipalidad Distrital respectiva o, en defecto de ella, por el contribuyente, tomando en cuenta el valor arancelario más próximo a un terreno de iguales características.

(...)

Artículo 13°.- El impuesto se calcula aplicando a la base imponible la escala progresiva acumulativa siguiente:

Tramo de autoavalúo	Alícuota
Hasta 15 UIT	0.2%
Más de 15 UIT y hasta 60 UIT	0.6%
Más de 60 UIT	1.0%

Las Municipalidades están facultadas para establecer un monto mínimo a pagar por concepto del impuesto equivalente a 0.6% de la UIT vigente al 1 de enero del año al que corresponde el impuesto”.

En ese sentido, estando a que dicha ley no establece expresamente que para determinar las alícuotas del impuesto predial exista la obligación de alguna autoridad de elaborar una estructura de costos que la sustente, corresponderá su entrega al recurrente en tanto la entidad cuente con la misma; de lo contrario, deberá comunicarle de forma clara, precisa y veraz su inexistencia.

Finalmente, en virtud de lo previsto por el artículo 30° 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.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° y el numeral 1 del artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1353;

SE RESUELVE:

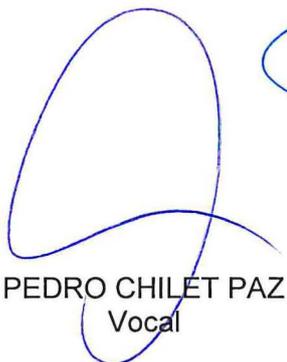
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **MARCO ANTONIO ROMÁN ENCINAS** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ATE**; y, en consecuencia, **ORDENAR** que dicha entidad entregue la información solicitada por el recurrente, atendiendo a las consideraciones expuestas en la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ATE** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de la información ordenada en el artículo antes señalado.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley 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 **MARCO ANTONIO ROMÁN ENCINAS** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ATE** de conformidad con lo dispuesto por el artículo 18° de la norma citada precedentemente.

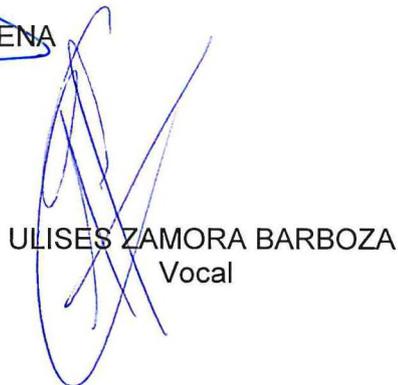
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: pcp/ttaip20.