



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 002190-2021-JUS_TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01906-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **JOANA RINA MAMANI VICTORIO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 22 de octubre de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01906-2021-JUS/TTAIP de fecha 15 de setiembre de 2021, interpuesto por **JOANA RINA MAMANI VICTORIO** contra la Carta N° 08-2021-MDS/SG-ICAA de fecha 7 de setiembre de 2021, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 11 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 11 de agosto de 2021, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó *“los planos arancelarios aprobados para los periodos 2018, 2019, 2020 y 2021 del distrito de Santiago, debiendo especificar de la zona de Huancaro Industrial y Huancaro Residencial en formato digital PDF, así como las resoluciones gerenciales con las que se aprueban los valores arancelarios urbanos para el periodo fiscal 2018, 2019, 2020 y 2021 en formato digital PDF”*.

Mediante la Carta N° 08-2021-MDS/SG-ICAA notificada el 7 de setiembre de 2021¹, la entidad comunica a la recurrente que la solicitud fue atendida con el Informe N° 129-2021-GAT/MDS dirigido por la Gerencia de Administración Tributaria a la Secretaría General que indica: *“la Municipalidad como Gobierno Local no determina los aranceles ni elabora los planos arancelarios, pues dicho marco normativo es elaborado y aprobado anualmente por el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento (MVCS) mediante resolución ministerial. En tal sentido, el gobierno local compra esos planos a la Dirección Regional de Vivienda y Construcción del Gobierno Regional, no son documentos de autoría de la Municipalidad, por lo que solicito a su despacho evaluar la petición realizada por el solicitante o reencausar la misma hacia la entidad obligada y poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante (...)”*.

Con fecha 15 de setiembre de 2021 el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis ante la entidad, contra la Carta N° 08-2021-MDS/SG-ICAA, señalando que de acuerdo al artículo 10 del TUO de la Ley de Transparencia y

¹ Fecha indicada **por el** recurrente en su recurso de apelación

Acceso a la Información Pública, las entidades deben proveer la información que han obtenido que se encuentra en su posesión, y que la entidad en la respuesta a la solicitud, admitió que cuenta con la información solicitada al indicar que la adquiere del gobierno regional, adquisición que efectúa con presupuesto público.

Mediante la Resolución N° 002037-2021-JUS_TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 5 de octubre de 2021, se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad remitir el expediente administrativo y la formulación de sus descargos², los cuales hasta 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.

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° 043-2003-PCM³, 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.

En este marco, el artículo 10° de la Ley de Transparencia, establece 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 primer párrafo del artículo 18° del mismo cuerpo normativo señala 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

La controversia consiste en determinar si la respuesta brindada por la entidad se encuentra conforme a lo dispuesto en la ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

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

² Notificada el 14 de octubre de 2021, mediante la Cédula de Notificación N° 009305-2021-JUS/TTAIP con acuse de recibo de mesa de partes de la entidad <https://tramitedocumentario.munisantiago.gob.pe/Virtual>; conforme a la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

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.° 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”*.

Asimismo, 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 dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

Cabe agregar que 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.

Con relación a los gobiernos locales, es pertinente señalar que el artículo 26 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades indica 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 (...)”*; y el artículo 118 de la referida ley indica 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 agregado)

Siendo ello así, la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de los gobiernos locales, de modo que la documentación que la entidad posea, administre o haya generado como consecuencia del ejercicio de sus facultades, atribuciones o el cumplimiento de sus obligaciones, sin importar su origen, utilización o el medio en el que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública.

En el presente caso, de la solicitud de acceso a la información pública, se observa que la recurrente solicitó 1) los planos arancelarios aprobados para los periodos 2018, 2019, 2020 y 2021 del distrito de Santiago, debiendo especificar de la zona de Huancaro Industrial y Huancaro Residencial en formato digital PDF y 2) las resoluciones gerenciales con las que se aprueban los valores arancelarios urbanos para el periodo fiscal 2018, 2019, 2020 y 2021 en formato digital PDF; y la entidad contestó respecto a los planos arancelarios que el gobierno local los compra a la Dirección Regional de Vivienda y Construcción del Gobierno Regional, por lo que no son documentos de su autoría, y respecto a los aranceles informó que la entidad no determina los aranceles pues dicho marco normativo es elaborado y aprobado anualmente por el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento mediante resolución ministerial.

De lo anterior se aprecia que la entidad no ha negado la posesión de la información solicitada, ni ha alegado que esta se encuentre incurso en algún supuesto de excepción previsto en la Ley de Transparencia, por lo que la presunción de publicidad sobre dicha información se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada; sin perjuicio de ello, respecto de la información solicitada cabe señalar que el literal b) del artículo 66 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento aprobado con Decreto Supremo N° 010-2014-VIVIENDA, señala que la Dirección General de Políticas y Regulación en Vivienda y Urbanismo tiene entre sus funciones “Proponer o aprobar y difundir las normas, planes, reglamentos, lineamientos, directivas, procedimientos, metodología, mecanismos y estándares, entre otros, de alcance nacional en las materias de vivienda, urbanismo y ordenamiento e integración de los centros poblados en el marco de las políticas y normas que se vinculen”; y en el inciso q), “Expedir resoluciones directorales, directivas, manuales y otros actos administrativos en las materias de su competencia”.

En ese marco, mediante la Resolución Directoral N° 004-2015-VIVIENDA-VMVU-DGPRVU, se aprobó la Norma para determinar los Valores Arancelarios de Terrenos Urbanos a nivel Nacional, la cual en su artículo 3 establece que “Los Valores Arancelarios de Terrenos Urbanos son formulados anualmente por la Dirección General de Políticas y Regulación en Vivienda y Urbanismo (DGPRVU), del Viceministerio de Vivienda y Urbanismo utilizando información técnica, documentos impresos o digitales (planos y/o listados); aprobados y difundidos por el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento y los Gobiernos Regionales conforme a Ley”.

En esa línea, el literal g) del artículo 58 de la Ley N° 27867 Ley Orgánica de Gobiernos Regionales⁴, establece entre las funciones de los Gobiernos Regionales en materia de vivienda y saneamiento “Aprobar los aranceles de los planos prediales con arreglo a las normas técnicas vigentes sobre la materia del Consejo Nacional de Tasaciones”; cabe agregar sobre ello que mediante la

⁴ En adelante Ley Orgánica de Gobiernos Regionales

Resolución Ministerial N° 016-2013-VIVIENDA de fecha 24 de enero de 2013, se declaró concluido el proceso de transferencia de la función establecida en el literal g) del artículo 58 de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, en materia de vivienda y saneamiento, al Gobierno Regional del Cusco, estableciendo que aquel a partir de dicha fecha es competente para el ejercicio de la función antes citada.



Es oportuno señalar además que el artículo 8 de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, establece que la gestión de los gobiernos regionales se rige por los siguientes principios: “2. Transparencia. - Los planes, presupuestos, objetivos, metas y resultados del Gobierno Regional serán difundidos a la población. La implementación de portales electrónicos en internet y cualquier otro medio de acceso a la información pública se rige por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública N° 27806, 5. Eficacia. - Los Gobiernos Regionales organizan su gestión en torno a los planes y proyectos de desarrollo regional concertados, al cumplimiento de objetivos y metas explícitos y de público conocimiento.”



De las normas desarrolladas se desprende que el Gobierno Regional de Cusco es competente para aprobar los aranceles de los planos prediales con arreglo a las normas técnicas vigentes sobre la materia establecidas por el Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento, función que desarrolla en aplicación de los principios de transparencia y eficacia según los cuales, la gestión y sus resultados son difundidos al público.

Asimismo, se aprecia que la entidad reconoce que obtiene planos arancelarios del Gobierno Regional, a través del mecanismo de compra, siendo ello así, se tiene que los planos arancelarios solicitados son elaborados y aprobados por el Gobierno Regional en el ejercicio de sus funciones en materia de vivienda y saneamiento. Al respecto es de precisar que el mencionado artículo 10 de la Ley de Transparencia indica que “Las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida (...) siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control. Asimismo, para los efectos de esta Ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa (...).”(subrayado agregado).



Al respecto, el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 09378-2013-PHD/TC y en el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD, el Tribunal Constitucional interpretó dicho artículo de la siguiente manera:

“[...] Lo realmente trascendental a efectos de que pueda considerarse como ‘información pública’, no es su financiación, sino la posesión y el uso que le imponen los órganos públicos en la adopción de decisiones administrativas, salvo, claro está, que la información haya sido declarada por ley como sujeta a reserva.” (subrayado nuestro)

En consecuencia, estando a las normas y jurisprudencia invocadas, se establece la obligación de las entidades de entregar la información que obra en su poder independientemente de si fue creada u obtenida por la entidad, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información pública requerida, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.



Finalmente, de conformidad con el artículo 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 presuntas conductas infractoras 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 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 Intereses;

SE RESUELVE:



Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JOANA RINA MAMANI VICTORIO**; **REVOCAR** la Carta N° 08-2021-MDS/SG-ICAA y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO** que entregue la información solicitada por la recurrente de acuerdo a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; 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 **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información a la recurrente **JOANA RINA MAMANI VICTORIO**.

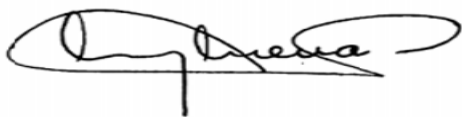
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JOANA RINA MAMANI VICTORIO** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

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



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



PEDRO CHILET PAZ
Vocal

vp: mmmm/micr