



# *Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública*

## **Resolución 001074-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA**

Expediente : 00932-2021-JUS/TTAIP  
Recurrente : **CATALINA ALEXANDRA DE CASO BIANCO**  
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN BORJA**  
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 21 de mayo de 2021

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 00932-2021-JUS/TTAIP de fecha 30 de abril de 2021, interpuesto por **CATALINA ALEXANDRA DE CASO BIANCO**<sup>1</sup> contra la respuesta contenida en la Carta N° 259-2021-MSB-SG de fecha 12 de abril de 2021, a través de la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN BORJA**<sup>2</sup> atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada el 31 de marzo de 2021, la misma que generó el Expediente N° 001956-2021.

### **CONSIDERANDO:**

#### **I. ANTECEDENTES**

Con fecha 31 de marzo de 2021, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó a la entidad se remita a su correo electrónico la "(...) *Resolución de autorización de traslado o talado de árbol del predio ubicado en Calle Alberto Hidalgo 118*".

A través de la Carta N° 259-2021-MSB-SG de fecha 12 de abril de 2021, la entidad comunica a la recurrente que "(...) *la Unidad de Áreas Verdes emite el Informe N° 085-2021-MSB-GMAS-UAV, mediante el cual señala que: "(...) informo que la Municipalidad de San Borja no emite autorizaciones de tala o traslado de árbol, dichas autorizaciones son emitidas por la Municipalidad Metropolitana de Lima, la Municipalidad de San Borja luego de realizar la inspección y determinar la factibilidad de algún tentativo retiro o traslado remite la documentación mediante oficio a la Municipalidad de Lima, con el fin de solicitar la autorización, cabe resaltar que todos los documentos remitidos a la Municipalidad de Lima, son en relación a algún expediente o correspondencia ingresado a la Unidad de Áreas verdes. Asimismo, comunico a su despacho que no es factible brindar la información requerida con los datos proporcionados, del mismo modo solicito se amplíe la información de lo solicitado, tal como el número asignado de expediente o correspondencia, número de oficio o carta con el que la Municipalidad comunica la autorización de retiro o traslado, con el fin de poder realizar la búsqueda en el acervo documentario*".

<sup>1</sup> En adelante, la recurrente.

<sup>2</sup> En adelante, la entidad.

El 30 de abril de 2021, la recurrente interpone ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, señalando estar disconforme con la respuesta dada al no haberse atendido su solicitud.

Mediante Resolución N° 000937-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA<sup>3</sup> se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la presentación del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, así como la formulación de sus descargos.

El 17 de mayo de 2021, mediante Oficio N° 336-2021-MSB-SG, el Secretario General de la entidad remite a esta instancia, el expediente administrativo generado para la atención de la referida solicitud; sin embargo, del contenido de dicho documento y sus anexos no se advierte la formulación de sus descargos.

## 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, exceptuando las 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-PCM<sup>4</sup>, 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.

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.

Cabe anotar finalmente que, el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

De otro lado, el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM<sup>5</sup>, señala que el plazo a que se refiere el literal b) del Artículo 11 de la Ley de Transparencia, se empezará a computar a partir del día siguiente de la recepción de la solicitud de información a través de los medios establecidos en el primer párrafo del artículo 10 del presente Reglamento, salvo que aquella no cumpla con los requisitos señalados en los literales a), c) y d) del artículo anterior, en cuyo caso, procede la subsanación dentro de

---

<sup>3</sup> Resolución de fecha 7 de mayo de 2021, notificada al correo electrónico de la entidad: [mesadepartes@msb.gob.pe](mailto:mesadepartes@msb.gob.pe), el 11 de mayo de 2021 a las 08:43 horas, con confirmación de recepción en la misma fecha y hora, conforme 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.

<sup>4</sup> En adelante, Ley de Transparencia.

<sup>5</sup> En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

los dos días hábiles de comunicada, caso contrario, se considerará como no presentada, procediéndose al archivo de la misma. El plazo antes señalado se empezará a computar a partir de la subsanación del defecto u omisión. En todo caso, la Entidad deberá solicitar la subsanación en un plazo máximo de dos días hábiles de recibida la solicitud, transcurrido el cual, se entenderá por admitida.

Finalmente, el segundo párrafo del literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia prevé que en el supuesto que la entidad de la Administración Pública no esté obligada a poseer la información solicitada y de conocer su ubicación o destino, debe reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la posea, y poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante.

Asimismo, el numeral 15-A.2 del artículo 15-A del Reglamento de la Ley de Transparencia, prevé que la entidad que no sea competente encausa la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que posea la información en un plazo máximo de dos (2) días hábiles, más el término de la distancia. En el mismo plazo se pone en conocimiento el encausamiento al solicitante, lo cual puede ser por escrito o por cualquier otro medio electrónico o telefónico, siempre que se deje constancia de dicho acto. En este caso, el plazo para atender la solicitud se computa a partir de la recepción por la entidad competente.

## **2.1 Materia en discusión**

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la solicitud de acceso a la información pública presentada por la recurrente fue atendida dentro de los alcances 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”*

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.

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 Municipalidades<sup>6</sup>, al señalar 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), estableciendo de ese modo que uno de los principios rectores de la gestión municipal es el principio de transparencia.

Asimismo, la parte final 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).

Del mismo modo, 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, de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas.”* (Subrayado agregado)

En dicho contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que 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)

---

<sup>6</sup> En adelante, Ley N° 27972.

En el caso de autos, la recurrente solicitó a la entidad se remita a su correo electrónico la “(...) Resolución de autorización de traslado o talado de árbol del predio ubicado en Calle Alberto Hidalgo 118”, a lo que la entidad señaló que no emite autorizaciones de tala o traslado de árbol, ya que las mismas son otorgadas por la Municipalidad Metropolitana de Lima.

En ese sentido, refiere la entidad que, en atención a algún requerimiento presentado a través de su Unidad de Áreas Verdes, esta se encarga de realizar la inspección y determinar la factibilidad de algún tentativo retiro o traslado del árbol, para luego ser remitida a la Municipalidad Metropolitana de Lima, con el objeto de requerir la referida autorización.

Del mismo modo, indica la entidad que no es factible brindar la información solicitada con los datos proporcionados por la recurrente, requiriéndosele el número asignado de expediente o correspondencia, número de oficio o carta con el que la municipalidad comunica la autorización de retiro o traslado, con el fin de poder realizar la búsqueda en el acervo documentario. Asimismo, con Oficio N° 336-2021-MSB-SG la entidad remite a esta instancia, el expediente administrativo generado para la atención de la referida solicitud; sin embargo, del contenido de dicho documento y sus anexos no se advierte la formulación de sus descargos

Sobre el particular, en cuanto al requerimiento de datos adicionales para la búsqueda de la información, es preciso mencionar que el artículo 11 del Reglamento de la Ley de Transparencia determina la procedencia de la subsanación de una solicitud acceso a la información pública cuando se incumpla, entre otros, con el siguiente requisito:

*“d. Expresión concreta y precisa del pedido de información, así como cualquier otro dato que propicie la localización o facilite la búsqueda de la información solicitada; (...)”. (Subrayado agregado)*

En ese contexto, señala el referido artículo que la entidad tendrá como plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibida la solicitud para requerir la subsanación de cualquier requisito, incluido la expresión concreta y precisa del pedido, así como los datos que propicien la localización o facilite la búsqueda de la información solicitada, transcurrido el cual, se entenderá por admitida; por tanto, al no haber acreditado el cumplimiento de lo previsto por la normativa, no resulta amparable lo señalado por la entidad en la Carta N° 259-2021-MSB-SG, respecto al requerimiento de datos adicionales para la búsqueda de la información de la solicitud formulada por la recurrente.

Asimismo, con relación a la antes mencionada carencia de precisión de la solicitud, es importante tener en cuenta lo establecido por la Ley Modelo Interamericana 2.0 sobre Acceso a la Información Pública<sup>7</sup>, vigente al momento de presentarse la solicitud, en la cual se señala que toda persona encargada de la interpretación de dicha Ley, o de cualquier otro instrumento normativo que pueda afectar al derecho a la información, “(...) deberá adoptar la interpretación razonable que garantice la mayor efectividad de este derecho (...)”<sup>8</sup> debiendo, la autoridad pública que reciba una solicitud, “(...) realizar una interpretación razonable acerca del alcance y la naturaleza de la misma”<sup>9</sup>; asimismo establece que la autoridad pública tiene “(...) la

<sup>7</sup> Aprobada por la Asamblea General de la OEA el 21 de octubre de 2020.

<sup>8</sup> Artículo 4, numeral 1.

<sup>9</sup> Artículo 13, numeral 1.

obligación de asistir al solicitante en relación con su solicitud y de responder a ella en forma precisa y completa<sup>10</sup>. (Subrayado agregado)

A mayor abundamiento, es oportuno tener en consideración lo expresado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04203-2012-PHD/TC en el que se señaló lo siguiente:

*“(...) Al respecto, cabe precisar que la emplazada no ha negado que dicha documentación exista; simple y llanamente ha argüido que lo requerido es impreciso. No obstante ello, este Colegiado considera que en la medida que lo solicitado hace referencia a ‘todos los documentos’, ello en modo alguno puede ser calificado como impreciso, puesto que no se le ha pedido que discierna qué documentos entregar y cuáles no sobre la base de algún criterio; muy por el contrario, se ha requerido que brinde copias fedateadas del íntegro de la información relacionada a un asunto en particular.*

*Pretender que, en el presente caso, el demandante especifique, puntual y concretamente, qué documentos son los que peticiona de antemano, resulta a todas luces irrazonable por una cuestión de asimetría informativa. Es la emplazada la que conoce qué documentos son los que se encuentran relacionados a si se efectuó tal comunicación, en la medida que los ha producido y custodia”.* (Subrayado agregado).

En tal sentido, es oportuno mencionar que, para este colegiado el pedido de la recurrente resulta razonablemente comprensible, en los términos que ha sido señalado; en esa línea y tal como lo menciona la sentencia del Tribunal Constitucional, la entidad es quien conoce que documentos son los que se encuentran en su posesión, y así, dar atención a la solicitud presentada.

Ahora bien, en cuanto a la denegatoria de la entidad de brindar la información solicitada por falta de datos para realizar la búsqueda, se debe tener en cuenta el sexto párrafo del 13 de la Ley de Transparencia el cual establece que, “Cuando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin de brindar una respuesta al solicitante” (subrayado agregado).

En la misma línea, el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia precisa que “Sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles y/o penales que correspondan por el extravío o la destrucción, extracción, alteración o modificación, indebidas, de la información en poder de las Entidades, el responsable del Órgano de Administración de Archivos, quien haga sus veces o el funcionario poseedor de la información, según corresponda, deberán agotar, bajo responsabilidad, todas las acciones que resulten necesarias para recuperar la información afectada por cualquiera de las conductas señaladas. (...) Cuando se solicite información afectada por cualquiera de las situaciones señaladas en el primer párrafo, corresponde al responsable de atender la solicitud, informar de dicha situación a la persona solicitante, así como los avances o resultados de las acciones orientadas a recuperar la información o la imposibilidad de brindársela por no haberla podido recuperar” (subrayado agregado).

Siendo ello así, la entidad deberá acreditar haber agotado todas las gestiones administrativas que correspondan para la ubicación de la información solicitada;

---

<sup>10</sup> Artículo 13, numeral 2.

asimismo, se encuentra obligada a comunicar dichas acciones a la recurrente, con el objeto de garantizar su derecho de acceso a la información pública.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, vale mencionar que en caso una entidad no posee determinada documentación pero conozca la entidad donde ésta se encuentre, tiene la obligación de reencausar la solicitud a la entidad poseedora de la información, siendo para el caso en concreto la Municipalidad Metropolitana de Lima, de conformidad con el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, el cual establece que “En el supuesto que la entidad de la Administración Pública no esté obligada a poseer la información solicitada y de conocer su ubicación o destino, debe reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la posea, y poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante”. (Subrayado agregado)

En concordancia con lo descrito, el numeral 15-A.2 del artículo 15 del Reglamento de la Ley de Transparencia, prevé que “(…) la entidad que no sea competente encausa la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que posea la información en un plazo máximo de dos (2) días hábiles, más el término de la distancia. En el mismo plazo se pone en conocimiento el encausamiento al solicitante, lo cual puede ser por escrito o por cualquier otro medio electrónico o telefónico, siempre que se deje constancia de dicho acto. En este caso, el plazo para atender la solicitud se computa a partir de la recepción por la entidad competente”. (Subrayado agregado)

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información pública requerida, para lo cual deberá proceder conforme a lo dispuesto en el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia; y, de ser el caso, reencausar la solicitud de la recurrente de acuerdo a lo establecido en el numeral 15-A.2 del artículo 15 del mismo cuerpo legal, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

Finalmente, de conformidad con los artículos 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.

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.

Por los considerandos expuestos<sup>11</sup> 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

---

<sup>11</sup> 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.

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:**

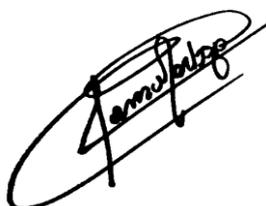
**Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO** el recurso de apelación presentado por **CATALINA ALEXANDRA DE CASO BIANCO**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN BORJA** entregue la información pública requerida, procediendo conforme a lo dispuesto en el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia; y, de ser el caso, reencauzar la solicitud de la recurrente de acuerdo a lo establecido en el numeral 15-A.2 del artículo 15 del mismo cuerpo legal, conforme 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 SAN BORJA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información a **CATALINA ALEXANDRA DE CASO BIANCO**.

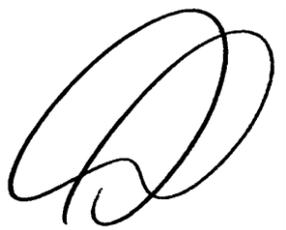
**Artículo 3.- DECLARAR** agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

**Artículo 4.- ENCARGAR** a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **CATALINA ALEXANDRA DE CASO BIANCO** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN BORJA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

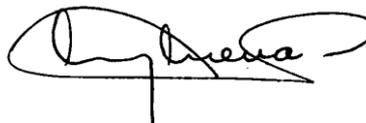
**Artículo 5.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional ([www.minjus.gob.pe](http://www.minjus.gob.pe)).



ULISES ZAMORA BARBOZA  
Vocal Presidente



PEDRO CHILET PAZ  
Vocal



MARÍA ROSA MENA MENA  
Vocal

vp: uzb