



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001040-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00908-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **CATALINA ALEXANDRA DE CASO BIANCO**
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN BORJA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 18 de mayo de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 00908-2021-JUS/TTAIP de fecha 29 de abril de 2021, interpuesto por **CATALINA ALEXANDRA DE CASO BIANCO**¹ contra la respuesta contenida en las Cartas N° 318 y 324-2021-MSB-SG, de fechas 22 y 26 de abril de 2021 a través de las cuales la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN BORJA**² atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada el 31 de marzo de 2021, la misma que generó el Expediente N° 001940-2021.

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 licencia municipal de canes y felinos del predio ubicado en la Calle Ravel N° 108 de acuerdo a la Ordenanza Municipal N° 581-MSB.

A través de la Carta N° 318-2021-MSB-SG de fecha 22 de abril de 2021, la entidad comunica a la recurrente que "(...) la Gerencia de Salud Pública, mediante el Informe N° 035-2021-MSB-GSP-LFC precisa que: "(...) el documento de identidad de la Mascota (DIM), es solicitado a los vecinos de San Borja para el empadronamiento de las mascotas, como medida de seguridad ante cualquier eventualidad que pueda presentarse, reforzando también de esta forma lo que significa la tenencia responsable de mascotas en el distrito de San Borja".

En ese sentido, se indica que, en el predio ubicado en la Calle Ravel N° 108, distrito de San Borja, el Servicio de Medicina Veterinaria de la Gerencia de Salud Pública, tiene registrado el documento de identidad de la Mascota (DIM) N° 310 y 311".

Con correo electrónico de fecha 23 de abril de 2021, la recurrente comunica a la entidad lo siguiente: "(...) Se solicita la Licencia Municipal de canes y felinos de Ravel 108; no se está cumpliendo con lo solicitado. Uds. Están vulnerando los alcances de

¹ En adelante, la recurrente.

² En adelante, la entidad.

la Ley de Transparencia. En la carta no hace referencia y p n se adjunta la copia simple de dicha Licencia”.

En ese sentido, mediante la Carta N° 324-2021-MSB-SG de fecha 26 de abril de 2021, la entidad comunica a la recurrente que “(...) el numeral 14) del Artículo 3° de la Ordenanza N° 581-MSB, Ordenanza que Establece el Régimen jurídico de tenencia de animales domésticos en el distrito de San Borja, establece que: 14. Licencia municipal de canes y felinos.- Autorización municipal que habilita al propietario o poseedor del can y/o felino, a su crianza, tenencia y circulación en el distrito de San Borja”; asimismo, el literal a. del Artículo 11° precisa que: “Son deberes del los propietarios o poseedores de animales domésticos además de los señalados en las leyes de la materia, los siguientes: a. Registrarlos ante la Municipalidad y obtener la licencia correspondiente, de acuerdo al procedimiento establecido en la presente Ordenanza”.

Del mismo modo, el Artículo 17° de la precitada ordenanza señala que: “Declarado procedente el registro del can y/o felino, la Municipalidad al verificar que los mismos se encuentran debidamente vacunados otorgará la correspondiente Licencia, procediendo a entregar al propietario o poseedor un Carné de Identificación (...)”.

(...)
Finalmente, informo que, esta comuna solo posee información en relación a la numeración del registro de los canes y/o felinos en el distrito de San Borja, siendo que, el documento original (Documento de Identidad de la Mascota – DMI) fue entregado al propietario del can, conforme lo establece la Ordenanza N° 581-2021-MSB”.

El 29 de abril de 2021, la recurrente interpone ante la entidad el recurso de apelación materia de análisis, señalando estar disconforme con la respuesta dada al no haberse atendido su solicitud.

Mediante Resolución 000913-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA³ 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 descargos⁴, los cuales fueron presentados a esta instancia el 11 de mayo de 2021 con Oficio N° 322-2021-MSB-SG a través del cual la entidad ha reiterado lo alegado en los párrafos precedentes, haciendo hincapié en que se ha dado por atendida la solicitud de la recurrente, señalando que a través de la Carta N° 318-2021-MSB-SG se comunicó a la recurrente que en el predio ubicado en la Calle Ravel N° 108 se tiene registrado el Documento de Identidad de Mascotas (DIM) N° 310 y 311, en atención a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ordenanza N° 581-MSB, Ordenanza que Establece el Régimen de Animales Domésticos en el distrito de San Borja; el cual es entregado en original al propietario del can, de acuerdo al procedimiento establecido en la norma señalada.

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

³ Resolución de fecha 4 de mayo de 2021, notificada al correo electrónico de la entidad: mesadepartes@msb.gob.pe, el 7 de mayo de 2021 a las 10:22 horas, con confirmación de recepción en la misma fecha a horas 10:41, generándose el Registro N° 2121 - 005168, 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.

⁴ Habiéndose esperado el cierre de la Mesa de Partes Física y Virtual correspondiente al día de hoy.

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-PCM⁵, 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.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida por el recurrente constituye información pública; y, en consecuencia, corresponde su entrega.

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.

⁵ En adelante, Ley de Transparencia.

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 Municipalidades⁶, 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

⁶ En adelante, Ley N° 27972.

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 el caso de autos, la recurrente solicitó a la entidad se remita a su correo electrónico la licencia municipal de canes y felinos del predio ubicado en la Calle Ravel N° 108 de acuerdo a la Ordenanza Municipal N° 581-MSB, a lo que la entidad ha señalado que a través de las en las Cartas N° 318 y 324-2021-MSB-SG, de fecha 22 y 26 de abril de 2021 se ha comunicado a la interesada que en el predio ubicado en la Calle Ravel N° 108 del distrito de San Borja, el Servicio de Medicina Veterinaria de la Gerencia de Salud Pública, tiene registrado el Documento de Identidad de la Mascota (DIM) N° 310 y 311.

Asimismo, la referida entidad informó que solo posee información en relación a la numeración del registro de los canes y/o felinos en el distrito de San Borja, siendo que, el original del Documento de Identidad de la Mascota fue entregado al propietario del can, conforme lo establece la Ordenanza N° 581-2021-MSB, hechos que fueron reiterados a través del documento de descargos contenido en el Oficio N° 322-2021-MSB-SG.

En atención a la respuesta dada por la entidad, es preciso mencionar que el numeral 14 del artículo 3 de la Ordenanza N° 581-MSB, la cual establece el Régimen Jurídico de tenencia de animales domésticos en el distrito de San Borja⁷ de fecha 21 de abril de 2017, define a Licencia municipal de canes y felinos como la "Autorización municipal que habilita al propietario o poseedor del can y/o felino, a su crianza, tenencia y circulación en el distrito de San Borja". (Subrayado agregado)

En esa línea, el artículo 11 de la Ordenanza N° 581-MSB, prevé que *"Son deberes de los propietarios o poseedores de animales domésticos además de los señalados en las leyes de la materia, los siguientes:*

- a. *Registrarlos ante la Municipalidad y obtener la licencia correspondiente, de acuerdo al procedimiento establecido en la presente Ordenanza (...)"* (Subrayado agregado)

Asimismo, el artículo 13 del mismo cuerpo normativo establece que *"Es de obligatorio cumplimiento el registro y actualización de datos de Canes y Felinos en el distrito de San Borja. Todo propietario o responsable de la crianza o tenencia de canes y felinos, los registrará de manera obligatoria dentro de los quince (15) días hábiles de adquiridos, a fin de acceder a la correspondiente licencia"*. (Subrayado agregado)

De igual forma el artículo 15 de la norma en referencia señala que *"(...) Para obtener la Licencia Municipal para la crianza o tenencia de canes y felinos, se requiere:*

- a. *Solicitud dirigida al Alcalde, según formato.*
- b. *Presentación del Documento de Identidad del propietario o poseedor.*

⁷ En adelante, Ordenanza N° 581-MSB.

- c. *Antecedentes Veterinarios y Tarjeta de Vacunación.*
- d. *Declaración Jurada de no haber sido sancionado durante los dos (02) últimos años por ningún hecho descrito en la presente Ordenanza y en la Ley N° 27596, conforme al literal e) del artículo 10 de la presente Ordenanza.*
- e. *Dos (02) fotografías de cuerpo entero y a color del animal.*
- f. *Recibo de pago por concepto de Licencia o renovación.*
- g. *Certificado de Salud Mental del dueño o poseedor, cuando se trate de canes considerados potencialmente peligrosos y muy peligrosos.*
- h. *Tratándose de canes considerados muy peligrosos, además se deberá cumplir con lo especificado en el artículo 10 de la presente Ordenanza. Cualquier persona natural que transfiera canes de su propiedad a un tercero, está obligado a proporcionar al receptor toda la información respecto del animal. (Subrayado agregado)*

También el artículo 17 de la Ordenanza N° 581-MSB, establece que *“Declarado procedente el registro del can y/o felino, la Municipalidad al verificar que los mismos se encuentran debidamente vacunados otorgará la correspondiente Licencia, procediendo a entregar al propietario o poseedor un Carné de Identificación. La identificación mediante distintivos permanentes, como: microchips u otros, podrá realizarse en establecimientos veterinarios o instituciones cinológicas debidamente acreditadas”.* (Subrayado agregado)

Finalmente, la Primera Disposición Transitoria y Final de la Ordenanza N° 581-MSB, prevé que *“La Gerencia de Desarrollo Humano a través de la Unidad de Salud otorga la licencia de canes y/o felinos y el respectivo carné, y es responsable del registro señalado en la presente Ordenanza. Asimismo, el registro de los paseadores de canes y la entrega de la respectiva credencial que lo autorice a realizar el referido oficio y la autorización del adiestrador señalado en el artículo 22°”.*

De lo descrito, se advierte que, si bien la entidad otorgó respuesta a la recurrente respecto de su solicitud, es preciso mencionar que no se ha dejado en claro la existencia o no de la Licencia municipal de canes y felinos materia de la solicitud ciudadana; es decir, si la entidad generó o no la documentación requerida. En cuanto a ello, es importante tener en consideración que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información clara, precisa, oportuna, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC, en el cual dicho Colegiado señaló lo siguiente:

“(...) el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que este derecho y los fines que con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregasen cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que, si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración

pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa".
(Subrayado agregado)

Ahora bien, cabe señalar que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de brindar una respuesta clara y precisa a las solicitudes de acceso a la información pública, situación que debe relacionarse con la congruencia entre lo solicitado frente a la claridad y precisión de la respuesta, de manera tal que permita entender la adecuada provisión de la información requerida; pues de lo expuesto, la entidad está proporcionando equivocadamente datos referidos al registro de los canes con Documento de Identidad de la Mascota (DIM) N° 310 y 311, los cuales pertenecerían a los propietarios del predio ubicado en la Calle Ravel N° 108 del distrito de San Borja.

Adicionalmente a ello, se advierte que la respuesta dada a la recurrente no se determina claramente la existencia o posesión de la documentación requerida; más aún, cuando del articulado de la Ordenanza N° 581-MSB citada precedentemente, advierte la existencia de un procedimiento para obtener la licencia asociada a los mencionados canes y felinos.

De otro lado, precisar que la Primera Disposición Transitoria y Final de la referida Ordenanza N° 581-MSB ha previsto de forma expresa que la Gerencia de Desarrollo Humano a través de la Unidad de Salud, es quien en primer lugar otorga la licencia de canes y/o felinos, así como la entrega al propietario o poseedor del respectivo Carné de identificación, y también es responsable del registro señalado en la presente Ordenanza; en tal sentido, la entidad deberá proporcionar a la recurrente información certera, completa, no fragmentaria o confusa, indicando de manera expresa sobre la existencia o no de lo solicitado, en mérito a la aplicación de la ordenanza en mención.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que proporcione la información pública requerida⁸, o, en su defecto, otorgue al recurrente una respuesta clara y precisa respecto de su inexistencia, 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,

⁸ Salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de interpretación restrictiva contemplados en el artículo 18 del mismo cuerpo legal.

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 expuestos⁹ 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 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** que entregue la información pública requerida, o, de ser el caso, otorgue a la recurrente una respuesta clara y precisa respecto a su inexistencia por no haberse emitido la referida licencia, 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**.

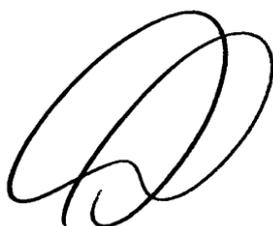
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

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).

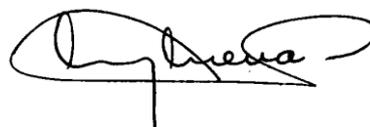


ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



PEDRO CHILET PAZ
Vocal

vp: uzb



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

⁹ 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.