



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

## SEGUNDA SALA

### Resolución N° 020303612020

Expediente : 00865-2020-JUS/TTAIP  
Impugnante : **CYNTHIA XIMENA YAMAMOTO VERA**  
Entidad : **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN ISIDRO**  
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 7 de octubre de 2020

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 00865-2020-JUS/TTAIP de fecha 7 de setiembre de 2020, interpuesto por **CYNTHIA XIMENA YAMAMOTO VERA** contra las comunicaciones de correo electrónico de fecha 24 de agosto de 2020 y 31 de agosto de 2020 que contiene el Informe N° 324-2020-12.1.0-SOPRI-GACU/MSI y el Informe Legal Vía Remota N° 111-2020-12.1.0-RBMT-SOPRI-GACU/MSI, mediante los cuales la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN ISIDRO** atendió su solicitud de acceso a la información pública de fecha 24 de agosto de 2020.

#### **CONSIDERANDO:**

##### **I. ANTECEDENTES**

Con fecha 24 de agosto de 2020 la recurrente solicitó a la entidad se remita a su correo electrónico "*información sobre construcción en esquina Av. Jorge Basadre, Dos de Mayo y Arenales, licencia de edificaciones 0232-19-12.1.0-SOPRI-GACU/MSI//CHINA Railway International Group Sucursal Perú, resolución que aprueba el estudio de impacto vial o equivalente, y su detalle, resolución de interferencia de vías, plano de la primera planta, exteriores (conexiones entre planta baja y vereda)*".

Mediante el correo electrónico de fecha 24 de agosto de 2020, la entidad le indicó que su pedido no correspondía a una solicitud de acceso a la información, pues requería la elaboración de un informe, por lo que el mismo iba a ser encauzado para ser atendido por la Subgerencia de Obras Privadas y conforme a la Ley N° 27444. Por otra parte, mediante el correo electrónico de fecha 31 de agosto del mismo año, la entidad le remitió el Informe N° 324-2020-12.1.0-SOPRI-GACU/MSI de fecha 25 de agosto de 2020 que contiene el Informe Legal Vía Remota N° 111-2020-12.1.0-RBMT-GACU/MSI, mediante el cual se informa a la recurrente que la Licencia de Edificación N° 0232-2019-12.1.0-SOPRI-GACU/MSI ha sido emitida en el procedimiento seguido en el Expediente 392397 (Licencia de Edificación Modalidad "D"), el cual a la fecha se ubica en el área de supervisión de obra, y de requerir lectura del citado expediente, deberá ser solicitada mediante acceso a la

información, a fin de programar fecha y hora, añadiendo en relación al Estudio de Impacto Vial, que éste ha sido aprobado por la Municipalidad Metropolitana de Lima, mediante Resolución de Sub Gerencia N° 60-2019-MML-GDU-SPHU, y que respecto a la resolución de interferencia de vías, corresponde ser emitida por la Municipalidad Metropolitana de Lima.

Con fecha 7 de setiembre de 2020, la recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando que ha solicitado información que posee la entidad, como copia de los planos de la parte exterior de la planta baja de la construcción (expediente 392397), el estudio de impacto vial y su resolución aprobatoria, añadiendo que ha solicitado la entrega de la información por correo electrónico, mas no la lectura del expediente en físico, sobre todo cuando es poco probable que una persona asista a hacer trámites presenciales debido a la actual circunstancia de la emergencia sanitaria, donde la atención presencial es la excepción.

A través de la Resolución N° 020103702020<sup>1</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.

Mediante el Oficio N° 110-2020-o600-SG/MSI, ingresado a esta instancia el 6 de octubre de 2020, la entidad remitió el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública, sin formular 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, 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° 021-2019-JUS<sup>2</sup>, establece que el Estado tiene la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

A su vez, el artículo 10 del mismo texto dispone que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Asimismo, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, precisa 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 cuyo caso la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada.

---

<sup>1</sup> Notificada a la entidad el 2 de octubre de 2020.

<sup>2</sup> En adelante, Ley de Transparencia.

Por su parte, el primer párrafo del artículo 18 de la misma ley señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

## 2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la solicitud de la recurrente ha sido atendida conforme a ley.

## 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.

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”*.

En ese contexto, el Tribunal Constitucional 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.

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, 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 agregado), estableciendo de ese modo 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 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, la recurrente solicitó a la entidad información sobre la construcción ubicada en la intersección de las avenidas Jorge Basadre, Dos de Mayo y Arenales, específicamente: i) licencia de edificaciones 0232-19-12.1.0-SOPRI-GACU/MSI//CHINA Railway International Group Sucursal Perú, ii) resolución que aprueba el estudio de impacto vial o equivalente, y su detalle, iii) resolución de interferencia de vías, y iv) plano de la primera planta y exteriores (conexiones entre planta baja y vereda).

Al respecto, en un primer momento, mediante correo de fecha 24 de agosto de 2020, la entidad comunicó a la recurrente que su pedido no correspondía a una solicitud de acceso a la información pública, debido a que, para dar respuesta a lo solicitado, se debía elaborar un informe, motivo por el cual, su pedido iba a ser encauzado a la Subgerencia de Obras Privadas para ser atendido conforme a la Ley N° 27444.

Luego mediante correo electrónico de fecha 31 de agosto de 2020, se remitió a la recurrente el Informe Legal Vía Remota N° 111-2020-12.1.0-RBMT-GACU/MSI, en el que se le informaba que la Licencia de Edificación N° 0232-2019-12.1.0-SOPRI-GACU/MSI había sido emitida en el procedimiento seguido en el Expediente 392397 (Licencia de Edificación Modalidad “D”), el cual se encontraba en el área de supervisión de obra, por lo que de requerir lectura del citado expediente, debía solicitarlo mediante acceso a la información, a fin de programar fecha y hora. Por su parte, con relación al Estudio de Impacto Vial, solo se indicó que el mismo había sido aprobado por la Municipalidad Metropolitana de Lima, mediante Resolución de Sub Gerencia N° 60-2019-MML-GDU-SPHU, y que la resolución de interferencia de vías correspondía ser emitida por la Municipalidad Metropolitana de Lima.

Frente a ello, la recurrente interpuso el recurso de apelación, manifestando que ha solicitado información que posee la entidad, como copia de los planos de la

parte exterior de la planta baja de la construcción (expediente 392397), el estudio de impacto vial y su resolución aprobatoria, añadiendo que ha solicitado la entrega de la información por correo electrónico, mas no la lectura del expediente en físico. La entidad, por su parte, no ha formulado descargos.

Sobre el particular, este Tribunal debe recalcar, en primer lugar, que la respuesta brindada a la recurrente mediante el correo electrónico de fecha 24 de agosto de 2020 no resulta válida, en la medida que en ningún caso la solicitud de información suponía la producción de un informe, pues la misma se ha acotado a requerir documentos específicos con relación a la construcción ubicada en la intersección de las avenidas Jorge Basadre, Dos de Mayo y Arenales, como: la licencia de edificación, la resolución que aprueba el estudio de impacto vial y su detalle, la resolución de interferencia de vías, y los planos de la primera planta y exteriores.

En segundo lugar, en cuanto a la respuesta brindada mediante el Informe Legal Vía Remota N° 111-2020-12.1.0-RBMT-GACU/MSI, en el sentido de que si deseaba la lectura del expediente correspondiente al procedimiento seguido para la emisión de la Licencia de Edificación debía solicitar la programación de fecha y hora, debe enfatizarse que una solicitud de acceso a la información pública debe ser atendida por la entidad respetando el principio de congruencia, tanto en lo que respecta a la correspondencia entre la información entregada y la información solicitada, como en el hecho de que la referida entrega debe efectuarse en la forma solicitada por el administrado en su solicitud de información.

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional señaló en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC que:

*“[...] el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la obligación de parte de los organismos públicos de entregar la información solicitada, sino que ésta sea completa, actualizada, precisa y verdadera. 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, por el contrario, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa”* (subrayado agregado).

En el mismo sentido, de modo ilustrativo puede citarse el pronunciamiento del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales de México –INAI, que en el criterio contenido en las RRA 0003/16, RRA 0100/16 y RRA 1419/16 ha establecido que: *“Para el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, la congruencia implica que exista concordancia entre el requerimiento formulado por el particular y la respuesta proporcionada por el sujeto obligado; mientras que la exhaustividad significa que dicha respuesta se refiera expresamente a cada uno de los puntos solicitados. Por lo anterior, los sujetos obligados cumplirán con los principios de congruencia y exhaustividad, cuando las respuestas que emitan guarden una relación lógica con lo solicitado y atiendan de manera puntual y expresa, cada uno de los contenidos de información”* (subrayado agregado).

En dicho contexto, si bien el artículo 12 de la Ley de Transparencia ha regulado el acceso directo a la información solicitada, permitiendo el acceso inmediato a la información pública durante las horas de atención al público, no es esto lo

que la recurrente ha solicitado, sino que la información sobre la Licencia de Edificación N° 0232-2019-12.1.0-SOPRI-GACU/MSI sea remitida a su correo electrónico, por lo que la respuesta de la entidad en este extremo tampoco resulta válida al haber infringido el principio de congruencia antes aludido, por lo que el recurso de apelación debe estimarse en este extremo y disponer que se entregue el documento requerido en la forma solicitada por la recurrente.

Por otro lado, respecto al Estudio de Impacto Vial, la entidad simplemente ha señalado que este ha sido aprobado por la Municipalidad Metropolitana de Lima, mediante Resolución de Subgerencia N° 60-2019-MML-GDU-SPHU.

Al respecto, es preciso destacar que conforme a los artículos 10<sup>3</sup> y 13<sup>4</sup> de la Ley de Transparencia, una entidad no solo se encuentra obligada a atender una solicitud de información cuando haya sido esta la que ha producido la información que se requiere, sino también cuando posee dicha información, por lo que para denegar la solicitud de información, aquella deberá descartar e indicar expresamente a la solicitante que no la ha producido ni la posee, previo requerimiento al funcionario o servidor que, en atención a sus funciones y responsabilidades, es el que debe poseer la información requerida. Así, lo ha precisado este Tribunal en el Precedente Vinculante publicado en el diario oficial El Peruano con fecha 11 de febrero de 2020<sup>5</sup>, en el cual se establece que:

*“Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión.”*

*En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante” (subrayado y resaltado agregado).*

En dicho contexto, la respuesta brindada por la entidad en este extremo tampoco resulta válida, en la medida que se ha limitado a indicar al órgano emisor de la resolución que aprueba el estudio de impacto vial requerido, sin señalar si posee o no la información requerida; por lo que, el recurso de apelación debe declararse fundado también en este extremo, disponiendo la entrega de la información o, en su caso, se precise de modo claro que no cuenta con dicho documento, previo requerimiento y respuesta de la unidad

<sup>3</sup> De acuerdo a este precepto normativo: *“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”* (subrayado agregado).

<sup>4</sup> Conforme al tercer párrafo de esta norma: *“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 este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada”* (subrayado agregado).

<sup>5</sup> Dicho precedente se encuentra publicado también en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en el siguiente enlace: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2020/02/Resolucio%CC%81n-N%C2%B0-010300772020.pdf>.

orgánica competente, en cuyo caso deberá reencauzar la solicitud hacia la Municipalidad Metropolitana de Lima, y comunicar dicho reencauzamiento al recurrente, de conformidad con el segundo párrafo del literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia.

Por su parte, en cuanto a la resolución de interferencia de vías, la entidad solo ha referido que corresponde a la Municipalidad Metropolitana de Lima emitirla, respuesta que esta instancia considera ambigua, pues ello puede significar tanto que dicha resolución aún no se ha emitido, como que, al igual que en el caso anterior, la entidad considera que no le corresponde entregarla por no haberla producido.

Al respecto, debe resaltarse que de acuerdo al último párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, si el requerimiento de información no hubiere sido satisfecho, la respuesta hubiere sido ambigua o no se hubieren cumplido las exigencias precedentes, se considerará que existió negativa en brindarla.

En dicho contexto, esta instancia tampoco considera válida la respuesta brindada por la entidad a este punto, por lo que corresponde que en caso de poseerla entregue la resolución requerida, o de lo contrario descarte expresamente su posesión, previo requerimiento y respuesta de la unidad orgánica competente, en cuyo caso deberá reencauzar la solicitud hacia la Municipalidad Metropolitana de Lima, de conformidad con el segundo párrafo del literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia.

Por último, este Tribunal aprecia que la entidad no se ha pronunciado sobre el ítem correspondiente a los planos de la primera planta y exteriores, esto es, no ha brindado una atención completa a la solicitud de información. En dicho contexto, no ha descartado la posesión de dicha documentación, ni ha alegado una causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, a pesar de tener la carga de acreditar dichas circunstancias; por lo que, la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública en la forma requerida o, en su defecto, descarte la posesión de la información solicitada en los puntos ii) y iii) de su solicitud, previo requerimiento y respuesta de la unidad orgánica competente, en cuyo caso deberá reencauzar la solicitud hacia la Municipalidad Metropolitana de Lima, y comunicar dicho reencauzamiento al recurrente, de conformidad con el segundo párrafo del literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia.

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.

Por los considerandos expuestos 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 interpuesto por **CYNTHIA XIMENA YAMAMOTO VERA, REVOCANDO** las comunicaciones de correo electrónico de fecha 24 de agosto de 2020 y 31 de agosto de 2020 que contiene el Informe N° 324-2020-12.1.0-SOPRI-GACU/MSI y el Informe Legal Vía Remota N° 111-2020-12.1.0-RBMT-SOPRI-GACU/MSI; en consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN ISIDRO** entregue la información solicitada por la recurrente, o, en su defecto, descarte la posesión de la información solicitada en los puntos ii) y iii) de su solicitud, previo requerimiento y respuesta de la unidad orgánica competente, en cuyo caso deberá reencauzar la solicitud hacia la Municipalidad Metropolitana de Lima, y comunicar dicho reencauzamiento al recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 2.- SOLICITAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN ISIDRO** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de la presente resolución.

**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 **CYNTHIA XIMENA YAMAMOTO VERA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN ISIDRO**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

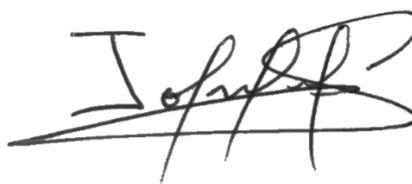
**Artículo 5.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional ([www.minjus.gob.pe](http://www.minjus.gob.pe)).



VANESA VERA MUENTE  
Vocal Presidenta



VANESSA LUYO CRUZADO  
Vocal



JOHAN LEÓN FLORIÁN  
Vocal

vp: fjlf/ysll