



UNIDAD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

REF. UAIP 129-2020.

UNIDAD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DE PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA: San Salvador, a las diez horas con cincuenta y ocho minutos del seis de julio de dos mil veinte.

I. El 19 de junio del presente año, se recibió vía correo electrónico la solicitud de acceso bajo la Ref. 129-2020, en la que se requería la información consistente en:

1. “Nombre completo de todas las personas que ostentan el cargo de asesor o delegado de la Presidencia de la República. Todos y cada uno de las personas que ostentan el cargo de asesor, así como también a los que desempeñan el cargo de Delegado, inclusive el cargo de Delegado de Protocolo de Estado al que usted hace referencia; siendo que no conozco la clasificación de los cargos, no puedo detallar uno específico, pero me refiero a todos aquellos a los que dentro de su designación de cargo nominal o funcional se establezca como Delegado o como Asesor en la Presidencia de la República, lo anterior es para efectos de explicación no es citado de manera textual”.

2. “Detalle del cargo nominal y funcional de cada uno de los asesores o delegados de la Presidencia de la República, incluyendo el nombre completo”.

3. “Vía de contratación (ya se Código de Trabajo, Disposiciones Generales de Presupuestos, Servicios Profesionales, Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública) tipo de contrato (contrato individual de trabajo, prestación de servicios profesionales, Consultoría) y monto de salario u honorarios recibidos por cada uno de los asesores o delegados, ya sea de manera mensual, o de acuerdo al período pactado para la Presidencia de la República le cancele la retribución por los servicios prestados”.

4. “Fotocopia certificada por el funcionario legalmente habilitado, del contrato de cada uno de los asesores o delegados de la Presidencia de la República”.

5. “Fotocopia, certificada por el funcionario legalmente habilitado, del contrato laboral o de prestaciones de servicios, de las siguientes personas: Miguel Arvelo, Lester Toledo y de la señora Sara Hanna, por no tener los nombres completos, solicito se haga una búsqueda exhaustiva dentro de las



UNIDAD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

diferentes nóminas y listado del personal que labora en Presidencia de la Republica, solicito se me extienda una constancia por la Jefatura de la Unidad de Adquisiciones o Contrataciones Públicas y de la Unidad de Recursos Humanos, o quien haga sus veces, en el cual se haga constar que dichas personas no laboran o desempeñan funciones en cualquiera de las dependencias de la Presidencia de la República.

6. “Copia del documento contentivo de la vinculación laboral o profesionales de los señores Miguel Arévalo, Lester Toledo y de la señora Sara Hanna con la Presidencia de la República, “me refiero a cualquier documento que contenga la vinculación laboral y/o profesional de los señores Miguel Arvelo, Lester Toledo y de la señora Hanna, ya sea Contrato Individual de Trabajo, Prestación de Servicios personales, prestación de servicios profesionales, Contrato de consultoría, Contrato de Suministro, Orden de compra memorándum, mensaje en cualquier red social (twitter, whatsapp, Facebook, messenger, tik tok, instagram), en el cual conste dicha relación laboral o profesional”.

Se verificó el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Art. 66 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) y de conformidad al Art. 70 de la LAIP se inició el trámite de la solicitud de información remitiendo memorando a la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones de la Presidencia de la Republica, en cumplimiento además de la función de enlace entre las unidades de este Órgano del Estado y el ciudadano establecida en el Art. 69 de la LAIP, consistente en llevar a cabo todas las gestiones necesarias a fin de ubicar la información requerida.

Se verificó el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Art. 66 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) y de conformidad al Art. 70 de la LAIP se inició el trámite de la solicitud de información remitiendo memorando a la Gerencia Administrativa y a la Dirección de Adquisiciones y Contrataciones Institucional ambas de Presidencia de la República, en cumplimiento además de la función de enlace entre las unidades de este Órgano del Estado y el ciudadano establecida en el Art. 69 de la LAIP, consistente en llevar a cabo todas las gestiones necesarias a fin de ubicar la información requerida.



UNIDAD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

El 08 de julio del presente año, se recibió Memorando suscrito por la Secretaría Privada de la Presidencia de la Republica, mediante el cual manifiesta que con forme al ítem 4 de la presente solicitud de información manifiesta que “referente a la copia certificada de los contratos, aclaro que estos se encuentran en proceso de legalización.

Además deben considerarse la interrupción de las actividades de las entidades públicas provocadas por el estado de emergencia decretado a raíz del covid-19, lo que implicó la interrupción del proceso de firma de los contratos requeridos. En ese sentido al encontrarse la información en proceso de complementarse pendiente, no podrá proporcionarse de momento, esto de conformidad al principio de integridad de la Ley de Acceso a la INFORMACIÓN Pública estableciendo el art. 4 literal b, de la LAIP.

Fundamentos de derecho de la resolución.

II. Con base al art. 102 LAIP, el procedimiento de acceso a la información deberá respetar las garantías del debido proceso; respetando los principios de legalidad, igualdad entre las partes, economía, gratuidad, celeridad, eficacia y oficiosidad. De esta manera, además, la disposición citada establece la hétéro-integración entre las normas del procedimiento en esta ley respecto al ordenamiento procesal del Derecho Administrativo, concretamente a su vinculación con el artículo 164 de la Ley de Procedimientos Administrativos como norma supletoria a todo proceso.

Precisamente, a fin de garantizar los principios de celeridad y eficacia, y en virtud que exista documentación que oficiosamente o por otros procesos de acceso, se había requerido y que obra en los archivos de esta Unidad, debe facilitársele el acceso a los peticionantes que los requieran, evitando así el dispendio de la actividad de las dependencias de los entes obligados.

El día 08 de julio de 2020, se recibió nota emitida por la Gerencia Administrativa en la que manifiesta que respecto al ítem 1 “Se aclara que los cargos de Asesores y Delegados se encuentran publicados en el Portal de Transparencia de la Presidencia de la Republica. Cabe mencionar que se omiten los nombres en esta respuesta, ya que se realizó la consulta y no están de acuerdo en ser expuestos, según art. 24 LAIP literal c. Respecto del ítem 2 de la solicitud de información manifestó lo siguiente: “se aclara que el detalle del cargo nominal y funcional de los Asesores o Delegados de la Presidencia de la Republica se encuentran publicados en el Portal de Transparencia. Cabe mencionar que



UNIDAD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

se omiten los nombres en esta respuesta, ya que se realizó la consulta y no están de acuerdo en ser expuestos, según art. 24 LAIP literal c”.

Respecto al ítem 3, la Gerente Administrativa agrego que el contrato al que se refiere está basado en el art. 83 de la Disposición General de Presupuesto y el monto salarial u honorario recibido se encuentra publicado en Portal de Transparencia.

En ese orden de ideas, y para el caso en concreto, la información solicitada respecto a los ítem 1,2 y 3 de la presente solicitud se encuentra publicada en el Portal de Transparencia de Presidencia de la República, pues se trata de información pública oficiosa en aplicación del Art. 10 número 11 de la LAIP , pudiendo efectuar la consulta de dicha información en el siguiente link <https://www.transparencia.gob.sv/institutions/capres> en lo relativo a las remuneraciones por cargo ya sea por ley de salarios y contratos_.

III. El Instituto de Acceso a la Información Pública “ya ha reconocido como causales que pueden dar lugar a la inexistencia de la información, las siguientes: a) que nunca se haya generado el documento respectivo, b) que el documento se encuentre en los archivos del ante obligado pero se haya destruido por su antigüedad, fuerza mayor o caso fortuito; c) que la información haya estado en los archivos de la dependencia o entidad y la inexistencia se derive de su destrucción, en este caso deberá verificarse si ésta se realizó de conformidad con las disposiciones vigentes en ese momento, o bien, si la destrucción se hizo de manera arbitraria.

La inexistencia de información debe probarse: [...] Una de las manifestaciones del principio de máxima publicidad, consagrado en el Art. 4 letra “a” de la LAIP, impone a los entes obligados la carga o el deber de aportar prueba sobre las excepciones establecidas por la ley para denegar el acceso a la información, lo mismo que para afirmar su inexistencia; en cuyo caso, los sujetos obligados tienen el deber de acreditar en el expediente que fehacientemente se realizó una búsqueda exhaustiva y diligente de la misma. No basta, pues, con una simple declaratoria de inexistencia de la información solicitada sino que deben incorporarse actuaciones tales como relacionar los inventarios de los archivos correspondientes



UNIDAD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

y detallar las actuaciones o procedimientos seguidos para localizar, recuperar y reconstruir la información, [...]”¹.

Continua la Gerencia Administrativa manifestando que: con respecto al numeral 5 “se informa que se ha buscado en los registros y no se ha encontrado registros de contratación de Miguel Arvelo, Lester Toledo y de la señora Sara Hanna por lo que se anexa acta de inexistencia. Así mismo respecto al ítem 6 se informa que se ha buscado en los registros y no se han encontrado registros de contratación de los señores en mención”.

En consecuencia, de conformidad al artículo 73 de la Ley de Acceso a la Información Pública, la información que en esta oportunidad se me solicita respecto a los ítems 5 y 6 es inexistente. En consecuencia, se informa de la inexistencia de la información requerida por las razones anteriormente expuestas.

IV. En este orden de ideas, corresponde a esta entidad demostrar de manera fehaciente la aplicación de cualquiera de las causas de restricción al derecho de acceso a la información y el inminente daño que provocaría revelar la información que se trata de restringir por existir riesgos reales sobre el o los bienes jurídicos que se pretende proteger, Art. 21 de la LAIP. Haciendo referencia a los ítems 5 y 6 de la presente solicitud cuya información se encuentra reservada, razón por la cual no puede ser divulgada art.76 inciso 1° literal b LAIP.

En ese sentido, es pertinente hacer referencia brevemente respecto a la clasificación de la información de conformidad a las causales del Art. 19 de la LAIP, para el caso en concreto la información se encuentra clasificada como reservada en aplicación de la causal contenida en la letra “e” de la Ley junto con todos los documentos producidos en esta contratación por un periodo de dos años.

En los procesos de toma de decisión, el funcionario público responsable debe hacer un ejercicio de interpretación de la norma y de argumentación que justifique y fundamente su conclusión, para lo que realiza un intercambio de documentación entre los que se incluyen un intercambio de memos, informes, notas con la dependencias o entidades implicadas en el proceso en desarrollo. En ese sentido esta causal

¹ IAIP, Resolución Definitiva NUE 193-A-2014 (JC) *caso Romero contra Municipalidad de San Antonio Los Ranchos*



UNIDAD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

aplica para el procedimiento administrativo en cuestión. “Detrás de cada decisión administrativa hay un circuito dinámico interno de memos, circulares, notas, recomendaciones, opiniones legales, etc. como resultado de lo cual se llega a tomar una medida. Estas comunicaciones no equivalen necesariamente a la decisión final adoptada por la autoridad, ya que pueden no ser compartidas o aceptadas. (...) Algo similar ocurre con los proyectos de respuesta, que pueden recibir modificaciones por el superior, borradores, manuscritos. Etc.

Si esta etapa previa fuera accesible al público, probablemente quienes deben emitir su opinión se abstendrían de expresarse libremente. Por ello la intención de mantenerla bajo reserva responde a lograr mejores resultados en el proceso de toma de decisiones administrativas, alentando a los funcionarios a tomar sus opiniones libremente y a fomentar un debate en la deliberación²”.

En el mismo sentido en Estados Unidos The Freedom of Information Act ha determinado: “que el proceso deliberativo previo a la toma de decisiones debe quedar resguardado de publicidad. Tampoco puede solicitarse el acceso a las notas o memorandos que circulen dentro de una misma oficina o dentro de distintas dependencias o ministerios, excepto cuando lo solicite otra dependencia en litigio”.

De igual manera la Suprema Corte de los Estados Unidos, señaló que “el privilegio de mantener en reserva el proceso deliberativo tiene como propósito proteger los documentos que reflejan opiniones consultivas, recomendaciones y discusiones que comprenden parte de este, mediante el cual el gobierno formula decisiones y políticas³”.

En consonancia con lo anterior el Instituto de Acceso a la Información Pública (IAIP) ha resuelto con anterioridad en sus líneas jurisprudenciales NUE 84-A-2016, NUE 290-A-2016, NUE 186-A-2014, NUE 196-A-2018 que para que una información pueda considerarse como reservada es **estrictamente necesario la concurrencia de tres requisitos:**

² Lavalle, D. (2009) “Derecho de Acceso a la Información Pública”, Buenos Aires, Arg. Editorial Astrea, págs 261- 262

³ EPA vs MINK, 410 U.S 73 Suprema Corte.



UNIDAD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

1. **Legalidad.** El ejercicio legítimo de la facultad para reservar información pública debe enmarcarse en el ordenamiento legal vigente a fin de garantizar que los límites al ejercicio del DAIP estén dirigidos a la protección de otros derechos de idéntica o superior importancia; por eso es necesario que tanto la competencia para declarar la reserva como la causa que se alegue estén previamente establecidas por una ley en sentido formal.

De lo anterior puede verificarse que la causal del Art. 19 de la LAIP existe y corresponde a la señalada en la letra “e” del Art. 19 de la Ley y se ajustan a la realidad descrita en el apartado 2 de esta resolución y será emitida por el funcionario delegado para tales efectos.

2. **Razonabilidad.** Es necesario que se fundamente la adopción de los límites al acceso a la información, con lo que se busca reducir la arbitrariedad de los funcionarios con potestad para denegarla. En esencia, no basta con enunciar los motivos que llevan al ente obligado a declarar la reserva, sino que tales argumentos deben ser jurídicamente válidos y razonables, en la medida que no se establezca un límite arbitrario al DAIP.

Este requisito se encuentra íntimamente vinculado con las letras “b” y “c” del Art. 21 de la Ley, consistentes en: “que la liberación de la información en referencia pudiera amenazar efectivamente el interés jurídicamente protegido; que el daño que pudiera producirse con la liberación de la información fuere mayor que el interés público por conocer la información en referencia”.

En este sentido se ha pronunciado la Sala de lo Constitucional en la resolución de amparo 713-2015, “uno de los requisitos para que los entes públicos declaren reservada una información es comprobar que el daño que se produciría con la liberación de la información es mayor que el interés público por conocerla, por lo que no es válida la limitación cuando la tutela del bien jurídico en colisión con el derecho de acceso a la información pública pudiera lograrse a través de otros medios.

Continúa la Sala en la misma resolución: “...previo a una declaratoria de reserva de información, los entes obligados, deben necesariamente realizar una ponderación del derecho de acceso a la información pública y el bien jurídico o interés particular que se pretende tutelar con la inclusión de los límites señalados en el citado art. 19 de la LAIP, a fin de declarar cuál de los dos debe



UNIDAD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

prevalecer. Si bien el reconocimiento del derecho fundamental de acceso a la información pública está estrechamente ligado con la libertad de información (como contribución a la formación de una opinión pública libre) y el derecho a la participación en los asuntos públicos propios del sistema democrático, **no es menos cierto que dicho sistema también exige la tutela de otros derechos o intereses con los que aquel pudiera entrar en conflicto.** Ahora bien, los motivos que permiten emitir una declaratoria de reserva de información, previstos en el art. 19 de la LAIP, no pueden ser invocados abusivamente por las instituciones obligadas. Ello se afirma teniendo en cuenta la conexión del derecho de acceso a la información pública con los valores democráticos, lo que supone una carga argumentativa a su favor; en consecuencia, para que pueda ser limitado, **no basta una causa legalmente establecida, sino que debe existir una justificación objetiva importante. Por ende, previo a declarar reservada determinada información pública, la autoridad obligada debe ineludiblemente comprobar la concurrencia de cualquiera de los supuestos establecidos en el art. 19 de la LAIP, así como la forma en que tales circunstancias representan un riesgo real de menoscabo al derecho o interés que se pretende proteger”.**

En este sentido el daño que podría ocasionar no es conveniente que se haga pública dicha información en tanto el proceso de compra se encuentre en trámite y en tanto no se adopte una decisión definitiva y se dé por cerrado el proceso.

3. **Temporalidad.** La reserva de una información debe someterse a un plazo definido, según los Arts. 20 de la LAIP y 31 letra “f” del RELAIP. En caso de no fijarse un plazo determinado o determinable, podría vulnerarse el DAIP al generar incertidumbre sobre el momento en que la información estará a disposición del público.

Este requisito implica que los entes obligados **no pueden establecer restricciones indefinidas, atemporales (Art. 21 de la LAIP) o injustificadamente extensas, pues se anularía el contenido esencial del DAIP y afectaría severamente la seguridad jurídica;** consecuentemente, para determinar este límite temporal, deben valorarse elementos intrínsecamente relacionados a cada caso en concreto y realizarse un juicio de ponderación entre el DAIP y los legítimos intereses estatales y dentro de la periodicidad para reservarla otorgada por la LAIP.



UNIDAD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Con base a las disposiciones legales anteriores, resulta necesario declarar la reserva por un periodo de dos años, por considerarse que mientras el proceso se encuentre en trámite pudiera afectar las funciones estatales en dicho procedimiento. Por lo que se vuelve necesario garantizar que el proceso del abastecimiento de medicamentos continúe su curso, hasta que el proceso de compra de esta finalice y se tenga por garantizado y terminado dicho proceso, en función de que la divulgación de la información pueda entorpecer dicho proceso.

V. Decisión del caso

Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y con base al Artículos 72 letra “a” de la LAIP, **resuelvo**:

- a) **Denegar** la información relativa al ítem 4 por encontrarse en proceso de elaboración.

- b) **Indicar** al solicitante que referente a los ítems 1, 2 y 3 de la presente solicitud, puede verificar la información en el Portal de Transparencia de la Republica. El salario y cargo de los empleados de esta Presidencia la información se encuentra publicada en el enlace indicado en esta resolución.

- c) **Declarar** inexistente la información relativa a los ítems 5 y 6 de la presente solicitud de información en los archivos de la Gerencia Administrativa.

- d) **Denegar** la información requerida respecto a los ítems 5 y 6 de la presente solicitud por constituir información reservada, de conformidad a la letra “e” del Art. 19 de la LAIP por un periodo de dos años.

- e) **Hacer** saber al solicitante que puede interponer el recurso de reconsideración ante esta misma sede en aplicación de los Arts. 132 y 133 de la Ley de Procedimientos Administrativos, en el plazo de 10 días hábiles posteriores a la notificación de la presente resolución, contados a partir de 24 horas posteriores a la remisión del correo electrónico que la contiene.

- f) **Hacer** saber al solicitante que también le queda expedita la vía administrativa para acudir al Instituto de Acceso a la Información Pública en virtud de lo establecido en el Art. 135 de la Ley de Procedimientos Administrativos y Arts. 82-83 de la Ley de Acceso a la Información Pública.



UNIDAD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Notifíquese.

Gabriela Gámez Aguirre
Oficial de Información
Presidencia de la República

