

5-A-2013

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las quince horas y cuarenta minutos del veintiséis de junio de dos mil trece.

El presente procedimiento de acceso a la información ha sido promovido ante este Instituto en virtud del recurso de apelación interpuesto por el ciudadano **JOSÉ JUAN ARBAIZA MARTÍNEZ**, abogado y de este domicilio, quien actúa en su carácter personal, contra la resolución de las nueve horas y treinta y cinco minutos del doce de abril de dos mil trece pronunciada por la Oficial de Información del **MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL**, en adelante MTPS, entidad pública representada por el señor **HUMBERTO CENTENO NAJARRO**.

ANTECEDENTES DE HECHO:

I. El recurso de apelación fue presentado en tiempo y cumpliendo con los requisitos legales ante la Oficial de Información del ente obligado contra la resolución que *denegó el acceso a la información* que consiste en la entrega de fotocopia certificada de: “(...) *plan mensual de inspecciones programadas de la Dirección General de Previsión Social correspondiente a los departamentos de San Salvador y Sonsonate, en los meses de enero, febrero y marzo 2013* (...)”.

II. Admitido el recurso, se designó al Comisionado **JOSÉ ADOLFO AYALA AGUILAR** para la instrucción del procedimiento y la elaboración del proyecto de la resolución definitiva. Asimismo, se ordenó al titular del ente obligado que rindiera el informe de Ley.

III. El dieciséis de mayo de este año el Ministro del Ramo rindió su informe y justificó la negativa de entregar la información solicitada al apelante: “(...) en que esta misma fue declarada como reservada debido a que el artículo 34 de la Ley de Organización y Funciones del Sector Trabajo y Previsión Social, señala que la inspección de trabajo tiene como función velar por el cumplimiento de las disposiciones legales de trabajo y las normas de higiene y seguridad ocupacionales, como medio de prevenir conflictos laborales y velar por la seguridad del centro de trabajo. En consecuencia la divulgación de la

calendarización de las inspecciones programadas puede devenir en la supresión del propósito del texto legal, debido a que al hacer del conocimiento público la referida información existe la posibilidad razonable que los actores de las relaciones de trabajo lleguen a evadir las visitas de inspección proyectadas y/o distorsionar las condiciones y medio ambiente de trabajo, entorpeciendo de esta manera la práctica del referido proceso inspectivo (...)"

IV. Con fecha veinte de mayo del corriente año el Comisionado designado presentó su informe expresando que *el titular del ente obligado no presentó la documentación que le fue solicitada mediante oficio 03-5-A-2013* que consistía en la resolución de declaratoria de reserva del caso y el plan mensual de inspecciones programadas por la Dirección de Previsión Social, correspondiente a los departamentos de San Salvador y Sonsonate ejecutado en los meses de enero, febrero y marzo de dos mil trece, sino que únicamente presentó el escrito en que justificó su negativa de entregar la información solicitada y el índice de información reservada remitido por la Oficial de Información del MTPS vía correo electrónico.

Por medio de auto de esa misma fecha, se señalaron las nueve horas con treinta minutos del siete de los corrientes para la celebración de la audiencia oral. Se llamó, además, al comisionado suplente, licenciado **MAX FERNANDO MIRÓN ALFARO**, para que integrase Pleno.

V. El siete de junio de este año el apelante, a fin de probar que la información requerida fue declarada como reservada en fecha posterior a la presentación de su solicitud de acceso a la información, pidió que fueran exhibidos por la parte contraria los siguientes medios de prueba: a) la declaración de la Directora General de Previsión Social del MTPS; b) fotocopia certificada del índice de información reservada del MTPS; y c) certificación de la declaratoria de reserva emitida por la Directora General de Previsión Social del MTPS.

VI. La audiencia oral se celebró en el día y hora señalados con la presencia del apoderado de la parte apelante y del abogado Joaquín Alejandro Lucha Muñoz, este último como apoderado del señor HUBERTO CENTENO NAJARRO, titular del ente obligado.

En dicha audiencia se accedió a lo solicitado por el apoderado de la parte apelante en cuanto a la incorporación de la documentación solicitada y en poder del ente obligado, por lo que se señalaron las nueve horas del veintiuno de los corrientes para celebrar nuevamente la audiencia oral, ordenándose al MTPS la entrega de la documentación solicitada y se citó a la señora Nora del Carmen López Laínez, Directora General de Previsión Social, para que rindiera su declaración en esa misma fecha.

VII. El día de celebración de la audiencia el apoderado del MTPS presentó la siguiente documentación: a) fotocopia certificada notarialmente de un memorándum, de fecha catorce de junio del presente año, suscrito por la Oficial de Información y dirigido al Jefe de la Unidad Jurídica del MTPS, por medio del cual remite la información solicitada respecto al presente recurso de apelación; b) fotocopia certificada notarialmente de la certificación de declaratoria de reserva de los planes mensuales de inspecciones programadas de la Dirección General de Previsión Social del MTPS y emitida el catorce de junio de este año por la Oficial de Información; y, c) fotocopia certificada notarialmente de la certificación del índice de información reservada emitida por la Oficial de Información, de fecha catorce de junio del corriente año. Tales documentos se encuentran incorporados al expediente de fs. 45 a 55.

A la audiencia oral no compareció la licenciada Nora del Carmen López Laínez no obstante haber sido citada para tal efecto.

Durante los alegatos finales la parte apelante sostuvo que: “(...) ratifica en todas sus partes su solicitud (...) expresando que la información solicitada al Ministerio de Trabajo y Previsión Social respecto a la calendarización mensual de inspecciones de la Dirección de Previsión Social de los meses de enero, febrero y marzo del presente año, de los departamentos de San Salvador y Sonsonate, no interfiere ni afecta el trabajo realizado por ese Ministerio, ya que son hechos pasados e incluso las reinspecciones a esta fecha ya tendrían que haber sido realizadas (...)”. Por su parte, el apoderado del ente obligado señaló que: “(...) al proporcionar la información solicitada pone en riesgo en definitiva la estrategia del Ministerio a la hora de velar por los derechos de los trabajadores que trabajan en las empresas de este país (...) respecto a las inspecciones y reinspecciones que se

realizan para verificar el cumplimiento (...) que la naturaleza de la inspección es observar las condiciones en la que se encuentra el trabajador y las reinspecciones se fija una fecha para ver si han cumplido las recomendaciones, y darla se pondría en riesgo la estrategia del Ministerio (...)"'. En ese estado del procedimiento, el Comisionado designado al caso presentó el proyecto de resolución definitiva.

ANÁLISIS DE LA PRUEBA Y FUNDAMENTO DE DERECHO:

VIII. El punto medular del asunto consiste en determinar si un plan mensual de inspecciones realizadas por unidades administrativas del ente obligado en meses anteriores a una solicitud de información debe considerarse como reservado, bajo el argumento expresado por el Ministro del Ramo de que: "(...) la divulgación de la calendarización de las inspecciones programadas puede devenir en la supresión del propósito del texto legal, debido a que al hacer del conocimiento público la referida información existe la posibilidad razonable que los actores de las relaciones de trabajo lleguen a evadir las visitas de inspección proyectadas y/o distorsionar las condiciones y medio ambiente de trabajo, entorpeciendo de esta manera la práctica del referido proceso inspectivo (...)".

Siguiendo la jurisprudencia constitucional, este Instituto ha sostenido que el derecho de acceso a la información tiene una condición indiscutible de derecho fundamental, anclada en el reconocimiento constitucional del derecho a la libertad de expresión (art. 6 de la Constitución) que tiene como presupuesto el derecho de investigar o buscar y recibir informaciones de toda índole, pública o privada, que tengan interés público, y en el principio democrático del Estado de Derecho –de la República como forma de Estado– (art. 85 Cn.) que impone a los poderes públicos el deber de garantizar la transparencia y la publicidad en la Administración, así como la rendición de cuentas sobre el destino de los recursos y fondos públicos (Fallo: Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, amparo: 155-2013, del 6/3/2013, y los que en él se citan: Inc. 13-2011, del 5/12/2012; Inc. 1-2010, del 25/8/2010; Inc. 91-2007, del 24/9/2010).

De esa condición de derecho fundamental se derivan consecuencias tales como: a) la prohibición de alterar su contenido esencial, tanto en su interpretación como en su regulación; b) el reconocimiento de su dimensión objetiva o institucional, con sus

implicaciones prestacionales y de garantía; c) la directiva de su armonización, balance o equilibrio con otros derechos en conflicto; y, d) el reconocimiento de su fuerza expansiva y optimizadora.

El Estado salvadoreño está obligado a promover y fortalecer el desarrollo de los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción en el ejercicio de las funciones públicas, conforme a la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC) ratificada por nuestro país en mil novecientos noventa y ocho. Además, de manera específica este debe adoptar las medidas necesarias para aumentar la transparencia en la Administración Pública, instaurando los procedimientos y reglamentaciones para permitir al público el acceso a los documentos en su poder y recalcando la obligación de la misma de publicar información relativa a los asuntos públicos, según el art. 10 letras a) y c) de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC), ratificada en el año dos mil cuatro.

De acuerdo con ello la LAIP, vigente a partir del ocho de mayo de dos mil once, regula el acceso a la información pública que consiste en el derecho de toda persona a solicitar y recibir información generada, administrada o en poder no solo del Estado, sino también de aquellas personas, naturales o jurídicas que manejan o administran recursos públicos, información pública, bienes del Estado o ejecutan actos de la función estatal, nacional o local.

Este derecho fundamental impone simultáneamente el deber correlativo del Estado y de los demás entes obligados de garantizar la entrega oportuna, veraz, completa y fidedigna de la información pública o, en caso contrario, fundamentar la imposibilidad de acceso con base en una causa prevista por la ley y compatible con la Constitución.

De ahí que el acceso a la información pública tiene por objeto la transparencia constante de los actos de gobierno; es decir, que la gente se entere, sepa de qué se trata, tome noticia de los antecedentes, de los fundamentos y de todo lo atinente a una decisión.

Sin embargo, también debe reconocerse que el derecho de acceso a la información no es ilimitado, ya que si bien la fórmula normal de actuación de la Administración Pública

debe tender a permitir el permanente acceso concreto y efectivo a la información, cualquier limitación al libre acceso debe fundarse –como ya se estableció– en una disposición legal anterior de **interpretación restrictiva** que especifique el tipo de información y la duración de la restricción y que, desde luego, sea **conforme a la Constitución** justificada en razones que respondan a un interés superior o a un posible perjuicio directo o inminente para el Estado, persona o personas determinadas.

Asentado el principio general de libre acceso a la información, las causas que lo podrían limitar deben –en todos los casos– ser objeto de un pronunciamiento fundado y singular al respecto. Ello debe entenderse en el sentido de que no pueden haber negativas o restricciones genéricas, sino solo referidas a casos concretos y a necesidades puntuales. Dicho de otro modo, la negativa genérica, injustificada o cualquier restricción arbitraria al derecho de acceso a la información significará un incumplimiento o un abuso de los deberes de su cargo por parte del funcionario que así se pronuncie o actúe (Cfr. PIERINI, Alicia y LORENCE, Valentín, Derecho de acceso a la información, Universidad, Buenos Aires, 1999, pág. 159).

IX. Para resolver el caso concreto es necesario señalar que las resoluciones emitidas por este Instituto deben ser fundamentadas en los hechos probados y las razones legales procedentes, y las pruebas aportadas en el proceso serán apreciadas de acuerdo con las reglas de la sana crítica (art. 90 de la LAIP).

La sana crítica es entendida como el sistema de apreciación de las pruebas aportadas en su conjunto y no solo individualmente, conforme a las máximas de la experiencia, la lógica y el correcto entendimiento humano y conocimiento científico, mediante el cual se asigna a cada medio probatorio un determinado valor o se indican las razones por las que no se les otorga valor alguno.

Expuesto lo anterior, este Instituto procederá a analizar –en el caso concreto– si la finalidad de las “inspecciones programadas” consideradas en los planes mensuales que controla y ejecuta la Dirección General de Previsión Social del ente obligado justifica o no

un límite razonable al derecho de acceso a la información pública cuyo acceso deba restringirse por un período de un año.

De acuerdo con el art. 34 de la Ley de Organización y Funciones del Sector Trabajo y Previsión Social, la función de inspección tiene por objeto velar por el cumplimiento de las disposiciones legales de trabajo y las normas básicas de higiene y seguridad ocupacionales, como medio de prevenir los conflictos laborales y velar por la seguridad en el centro de trabajo. Dicha función se cumple en el ámbito nacional por las dependencias correspondientes de la Dirección General de Inspección de Trabajo y por las Oficinas Regionales de Trabajo.

Según el art. 42 de la referida Ley, la inspección programada es aquella que se encuentra considerada en el plan mensual elaborado por la autoridad competente y tiene por objeto constatar el cumplimiento de las disposiciones legales y prevenir los riesgos laborales.

Cuando el inspector finaliza la visita debe redactar el acta respectiva en el lugar de trabajo donde aquella se realizó, haciendo constar los hechos verificados y las alegaciones de las partes, así como los plazos dentro de los cuales deban subsanarse las infracciones constatadas, los cuales no deberán exceder de quince días hábiles. Luego, la re inspección se realizará al finalizar el plazo fijado por el inspector en el acta de inspección. Arts. 50 y 53 de la Ley de Organización y Funciones del Sector Trabajo y Previsión Social.

El art. 6 letra e. de la LAIP define la información reservada como aquella información pública cuyo acceso se restringe de manera expresa, de conformidad con la ley, en razón de un interés general durante un período determinado y por causas justificadas.

En opinión de este Instituto, la reserva de la información se justifica cuando su divulgación pudiera afectar *previsiblemente* el procedimiento y las finalidades de los entes obligados en las diligencias que desarrollan, lo que ocurrirá, en el caso de las “inspecciones programadas”, cuando se solicite por un particular la información relacionada con las fechas y lugares donde se practicarán en el futuro las visitas de inspección, pues en tal caso

se verían comprometidas las estrategias, funciones y fines estatales. Sin embargo, cuando se trata de hechos consumados o visitas *ya realizadas* en las que se redactaron actas y establecieron plazos para subsanar las infracciones constatadas, la reserva solo se justifica *hasta que efectivamente la inspección se ha realizado y no para un período mayor*, pues en tal caso el acceso a la información sobre las visitas de inspección efectuadas no puede traer como consecuencia “evadir las visitas de inspección *proyectadas* y/o distorsionar las condiciones y medio ambiente de trabajo”, como se ha justificado.

De ahí que el *período* por el cual se restringe el acceso a una información pública también debe someterse a un examen de proporcionalidad y cumplir con los estándares para clasificarla como reservada, observando los extremos señalados en el art. 21 de la LAIP; esto es, que la información encuadre en alguna de las causales de excepción previstas en el art. 19 de la Ley; que la liberación de la información en referencia pudiera amenazar efectivamente el interés jurídicamente protegido; y 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 efecto, al aplicar la prueba de daño al interés público es necesario adoptar una interpretación restrictiva de la excepción, es decir, que debe elegirse la opción que menos restrinja el derecho de acceso a la información pública ya que esta debe: i) ser adecuada para el logro del objetivo; ii) ser proporcionada para el interés que la justifica, e iii) interferir lo menos posible con el ejercicio efectivo del derecho.

Y es que, aún en caso de duda sobre el carácter público o reservado de una información, el art. 5 de la LAIP establece la prevalencia del criterio de máxima publicidad, lo que supone que instituciones como el Ministerio de Trabajo y Previsión Social deben adecuar las actuaciones de sus servidores a los principios de apertura y publicidad a fin de promover la participación ciudadana en el control de la gestión gubernamental y la fiscalización al ejercicio de la función pública.

Del mismo principio de publicidad surge que el acceso a la información es la regla y que la reserva es la excepción, es decir, que este derecho tiene su límite cuando existe una disposición legal anterior de interpretación restrictiva y que, conforme a la Constitución,

esté justificada en razones que respondan a un interés superior o a un posible perjuicio directo o inminente para el Estado, persona o personas determinadas.

En el caso examinado no se advierte en qué medida la entrega de la información relacionada con las visitas de inspección ocurridas en los meses de enero, febrero y marzo de este año pueda dañar la actividad que en el futuro ejecutará la Administración, si en las actas de las mencionadas inspecciones se establece un plazo para subsanar las infracciones que fueron constatadas en un período que no debe exceder de quince días hábiles, finalizado el cual se realiza la re inspección.

Así las cosas, estimamos que la divulgación de los planes mensuales de inspecciones programadas anteriores a una solicitud de información no compromete las funciones estatales ni suprime el propósito de la Ley de Organización y Funciones del Sector Trabajo y Previsión Social, pues el hecho de que los particulares se enteren o sepan el día y lugar donde ocurrieron las mismas no puede entorpecer el proceso de inspección en el futuro. Tal como se mencionó anteriormente, los plazos dentro de los cuales deben subsanarse las infracciones son fijados en el acta de inspección, la cual será suscrita por las partes que hubieren intervenido en la diligencia. Estas, enteradas de las circunstancias descritas en el acta, no podrán evadir las re inspecciones y/o distorsionar las condiciones y medio ambiente de trabajo, por lo que se concluye que la negativa fundada en la causal de reserva del art. 19 letra g. de la LAIP es errónea.

En definitiva, consideramos que procede revocar la decisión de la Oficial de Información y ordenar al ente obligado que permita al apelante el acceso a la información solicitada.

X. Este Instituto deja constancia de la conducta procesal del Ministro de Trabajo y Previsión Social, señor HUMBERTO CENTENO NAJARRO, quien no colaboró en el procedimiento al remitir el plan mensual de inspecciones programadas de que se trata cuando oportunamente fue requerido para ello en el plazo de instrucción por parte del Comisionado designado al caso.

Con todo, el apelante puede hacer uso de sus derechos de conformidad con el art. 79 de la LAIP a fin de presentar denuncia contra los servidores públicos a quienes atribuya y compruebe la comisión de hechos que se configuran como probables infracciones a la Ley.

Finalmente, este Instituto es competente para resolver en caso de discrepancia sobre la clasificación de la información, por lo que en uso de esa facultad y de las razones expuestas, además, ordena desclasificar la misma. Art. 29 de la LAIP.

Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y arts. 29, 52 Inc. 3º, 58 letra d, 90, 94, 96 letra d y 102 de la LAIP, 79 y 80 del RELAIP, y 217 del Código Procesal Civil y Mercantil, a nombre de la República, este Instituto **FALLA**:

a) **Revócase** la resolución apelada pronunciada por la Oficial de Información del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, a las nueve horas y treinta y cinco minutos del doce de abril del corriente año, por no estar apegada a derecho.

b) **Ordénase** al señor HUMBERTO CENTENO NAJARRO, Ministro de Trabajo y Previsión Social que, a través de su Oficial de Información, permita al señor JOSÉ JUAN ARBAIZA MARTÍNEZ el acceso a la información solicitada, entregándole fotocopia certificada del plan mensual de inspecciones programadas correspondiente a los departamentos de San Salvador y Sonsonate ejecutado en los meses de enero, febrero y marzo de dos mil trece, en el plazo de tres días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia, y requiriéndoselo para tal efecto a la Dirección General de Previsión Social de dicha entidad.

c) **Desclasifíquese** el plan mensual de inspecciones programadas regulado en el artículo 42 de la Ley de Organización y Funciones del Sector Trabajo y Previsión Social del índice de información reservada del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, haciéndose público, en la medida que se vayan realizando efectivamente las visitas de inspección, y no por el período de un año desde que hubieran ocurrido.

d) **Publíquese** esta resolución, oportunamente.

Hágase saber.

PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES COMISIONADOS QUE LO SUSCRIBEN.