

**23-A-2013**

**INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA:** San Salvador, a las nueve horas con treinta y nueve minutos del nueve de octubre de dos mil trece.

El presente proceso de acceso a la información pública ha sido promovido ante este Instituto en virtud del recurso de apelación interpuesto por el ciudadano **ROGELIO ALBERTO GALLARDO SOLÍS**, Comerciante y del domicilio de Aguilares, quien manifestó ser el gerente general de PRODUCTORES DE LICORES DE EL SALVADOR (PROLISAL) contra la resolución del día siete de agosto de dos mil trece pronunciada por la Oficial de Información de la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE PANCHIMALCO**, departamento de San Salvador, en adelante -LA ALCALDÍA-, entidad pública representada por el ciudadano **MARIO MELÉNDEZ PORTILLO**, en su carácter de Alcalde Municipal.

**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 expresa lo siguiente: “(...) *el día veinticuatro de julio de dos mil trece se le hizo entrega al señor José María Salgado Jefe de la Unidad Administrativa Tributaria Municipal, notificación y copia de la solicitud presentada por el señor Rogelio Alberto Gallardo, quien respondió de la siguiente manera: (...) le manifestamos que la información que está solicitando no procede a su petición, según el artículo 86 de la ley General Tributaria Municipal, que prevé: “Las declaraciones e informaciones que la administración tributaria municipal reciba de los contribuyentes, responsables y terceros, tendrán carácter confidencial, y solo podrá proporcionarse información sobre las declaraciones tributarias en los casos expresamente determinados en las leyes o cuando lo ordenen los organismos jurisdiccionales que conocen de procedimientos sobre tributos, cobro ejecutivo de los mismos, juicio sobre delitos tributarios; así como para la publicación de datos estadísticos, que por su generalidad no permita la individualización de los contribuyentes”, por tal razón no procede la información (...)*” . Itálica suplida.

La información solicitada por el ciudadano consiste en: “Listado de licencias para la venta de bebidas alcohólicas en dicho municipio otorgadas y refrendadas para el corriente año, con el correspondiente nombre del concesionario de la licencia, nombre comercial del establecimiento y dirección del establecimiento comercial”.

El ente obligado fundamentó su negativa basados en la opinión del Jefe de la Unidad Administrativa Tributaria Municipal de esa Alcaldía, de la cual ya se ha hecho referencia.

**II.** Admitido el recurso, se designó al comisionado **CARLOS ADOLFO ORTEGA UMAÑA** 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 y se señalaron las diez horas con treinta minutos del día 6 de septiembre del corriente año para la celebración de la audiencia oral.

**III.** El 27 de agosto de este año se presentó escrito firmado por el Alcalde Municipal de Panchimalco el ciudadano **MARIO MELÉNDEZ PORTILLO**, por medio del cual rindió su informe y justificó la negativa de entregar la información solicitada al apelante, manifestando en lo medular lo siguiente que: *“(...) El día 30 de julio la oficial de información, recibió la respuesta del Licenciado José María Salgado, Jefe de la Unidad de la Administración Tributaria, donde manifestaba que la información que estaba pidiendo el señor ROGELIO GALLARDO, no procedía según el artículo 86 de la ley General Tributaria Municipal, donde habla del deber de Confidencialidad. Y que por tal razón no se procedía a dar la información (...)”*. A la vez menciona que el 7 de agosto de 2013, la Oficial de Información de la mencionada Alcaldía, emitió resolución de conformidad con la respuesta dada por el Jefe de la Unidad de la Administración Municipal, asimismo señala que dicha Oficial le manifestó al Licenciado Salgado, *“que esa información era oficiosa y que se podía dar, conforme al artículo 10 numeral 18 y que al no darse podía dar una situación de infracción (...)”*.

**IV.** En fecha cinco de septiembre del corriente año, el Comisionado designado presentó su informe expresando que finalizó el plazo de la instrucción. Asimismo, informó que ninguna de las partes presentó otros medios de prueba en ese período.

V. La audiencia oral se celebró en el día y hora señalados con la presencia del apoderado de la parte apelante el abogado **FRANCISCO ANTONIO LEÓN TEJADA**, quien acreditó su personería en dicha audiencia y del representante del ente obligado **MARIO MELÉNDEZ PORTILLO**, en calidad de Alcalde Municipal del Municipio de Panchimalco. Ninguno de ellos ofreció medios probatorios.

En sus alegatos el apoderado del apelante manifestó LA ALCALDÍA se negó argumentando el artículo ochenta y seis de la Ley General Tributaria Municipal. Agregó que se mal interpretó el artículo ya que la solicitud es sobre algunas autorizaciones y concesiones. Su inconformidad versa en que el artículo veinticuatro de la LAIP hace referencia en cuanto a la información confidencial, hace referencia al derecho de intimidad personal, el más cercano que podría aplicarse es la concerniente a datos personales. Ninguna de la información solicitada coincide con lo establecido con datos personales (...). La LAIP exige dar información de los permisos o concesiones brindadas, se concluye que no existe restricción para dar información, el artículo diecinueve de la LAIP no contempla esta información como reservada. El apelante ratificó su postura inicial.

Por su parte, la parte apelada manifestó que no fue la Oficial de Información la que denegó la información, sino que el que no ha brindado la información es el encargado de la Unidad de la Administración Tributaria Municipal. Agregó que la municipalidad es de puertas abiertas, cualquier información es de conocimiento público, reiteró que si el Licenciado Salgado no quiere dar la información no es responsabilidad del alcalde o de la oficial de información. El licenciado Salgado se basa en el artículo ochenta y seis de la Ley General Tributaria Municipal, pero como concejo municipal no se ha declarado la información como confidencial, todo debe ser de carácter público. Concluye que se le dijo al señor José María Salgado que entregara la información.

En ese estado del procedimiento, el Comisionado designado al caso presentó el proyecto de resolución definitiva.

#### **RESULTANDO:**

VI. El punto medular en el presente caso consiste en determinar si la información solicitada por el apelante debe considerarse como “confidencial”, en virtud de lo sostenido

por el Jefe de la Unidad de la Administración Tributaria que no le está permitido proporcionar la información solicitada por el ciudadano Gallardo Solís, de conformidad con el art. 86 de la LGTM.

Para dilucidar el asunto sometido al estudio de este Instituto, en primer lugar, es necesario analizar: a. naturaleza de la información solicitada y b. si la restricción a su divulgación, impuesta por la norma citada por el antes referido, le es aplicable o no.

a. De acuerdo con el art. 10 número 18 de la LAIP, “los permisos, autorizaciones y concesiones otorgados, especificando sus titulares, montos, plazos, objeto y finalidad”, constituye **información pública oficiosa**; es decir, aquella que los entes obligados deben poner a disposición del público sin necesidad que un particular la solicite. Esta información es aplicable a los municipios en virtud del art. 17 de la LAIP, pero como tal no son datos tributarios, pues no está referida a la información contenida en declaraciones hechas con fines impositivos por contribuyentes, responsables y terceros.

b. El art. 110 de la LAIP establece que esta ley se aplicará a “toda la información que se encuentre en poder de los entes obligados”, quedando derogadas “todas las disposiciones contenidas en leyes generales o especiales que la contraríen”, exceptuándose de ese régimen aquellas que la misma Ley cita en forma expresa y con carácter restrictivo, entre estas: “i. Las contenidas en leyes tributarias relativas a la confidencialidad de la información contenida en declaraciones hechas con fines impositivos”.

Aunque este Instituto ha sostenido que el derecho de acceso a la información no es ilimitado, pues la fórmula normal de actuación de la Administración Pública debe tender a permitir el permanente acceso concreto y efectivo a la información, lo que resulta de la aplicación del principio de máxima publicidad (art. 4 letra a. y 5 de la LAIP) según el cual, el acceso a la información es la regla y su reserva, la excepción; también se ha dicho que cualquier limitación al libre acceso debe fundarse en una disposición legal anterior de **interpretación restrictiva** que especifique el tipo de información, la duración de la restricción y que además sea conforme a la Constitución, por lo que esa limitación debe estar justificada en razones que respondan a un interés

superior o a un posible perjuicio directo o inminente para el Estado, persona o personas determinadas.

Consagrado 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 LORENCES, Valentín, Derecho de acceso a la información, Universidad, Buenos Aires, 1999, pág. 159).

Expuesto lo anterior este Instituto considera que la negativa de entregar la información solicitada está fundamentada en una norma que específicamente se refiere a la confidencialidad de las declaraciones y conjunto de datos que la administración tributaria municipal recibe de los contribuyentes, responsables y terceros, en el ejercicio y desarrollo de su potestad tributaria, de conformidad con el art. 204 ordinales 1º y 6º de la Constitución.

En efecto, el art. 86 de la LGTM se refiere a la información que se encuentra en poder del municipio en virtud de su competencia para requerir y resguardar la información tributaria de sus administrados y es exclusivamente sobre esta que dicho artículo establece su carácter confidencial, sin que pueda interpretarse -por analogía- que esa confidencialidad tenga un alcance general para todas sus actuaciones o en el ejercicio de otras funciones, ni que sea extensiva a la información que posee la municipalidad en su función de autorizar otros actos como el de autorizar licencias para la venta de bebidas alcohólicas. Entender de otro modo el art. 86 de la LGTM constituiría una restricción genérica y por lo tanto violatoria del derecho humano de acceso a la información.

Al analizar el art. 110 de la LAIP se concluye que todas las disposiciones legales que regulan el secreto, reserva o confidencialidad de la información pública quedan derogadas con excepción de las que se expresan en dicho artículo. Bajo esta premisa el art. 86 de la LGTM, si bien no queda derogado, requiere de un examen prolijo que permita determinar si en casos específicos la naturaleza de la información que se encuentra en poder del ente obligado, en virtud de su potestad tributaria, puede o no divulgarse al público.

En ese sentido como se dijo anteriormente el art. 10 número 18 de la LAIP dispone como información pública oficiosa la relativa a los permisos otorgados por el ente obligado, especificando sus titulares, montos, plazos, objeto y finalidad. Por tanto, respecto al nombre de los concesionarios de las licencias de bebidas alcohólicas, se colige que un listado o enumeración ordenada de los nombres de los **titulares o licenciatarios** en cualquier municipio es información pública oficiosa, independientemente sean personas naturales o jurídicas.

Con respecto al nombre comercial de los establecimientos de venta de bebidas alcohólicas, de acuerdo con el art. 2 letra h) de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos, el nombre comercial es un signo denominativo o mixto con el cual se identifica y distingue a una empresa o a sus establecimientos, y cuyo titular puede solicitar su inscripción en el Registro de Comercio, deduciéndose que dicha información es pública.

Este Instituto considera que sobre la información concerniente a la dirección de los establecimientos comerciales, no corre agregada prueba que determine que los titulares o licenciatarios son personas naturales o jurídicas y aunque se desconoce si la dirección del negocio es su domicilio real, cabe señalar que el domicilio fiscal puede ser tanto el domicilio real o legal consignado en las declaraciones que para los fines impositivos presentan los contribuyentes ante la administración tributaria municipal.

De ahí que presumiéndose que la dirección del negocio para la venta de bebidas alcohólicas corresponde al domicilio real de las personas naturales que son titulares o licenciatarios, el dato personal o privado concerniente a su “**domicilio**” (entendido este

como su residencia habitual) **es una información confidencial**, cuyo acceso público se prohíbe por mandato legal en razón de un interés personal jurídicamente protegido.

**VII.** Aunque es indiscutible que los datos personales pertenecen a cada titular y que las leyes **-en determinados casos especiales-** preserven la intimidad de las personas a fin de no revelar sus nombres, dicha prohibición tampoco debe suponer una generalización, máxime cuando el art. 10 número 18 de la LAIP se refiere en términos bastante amplios a dar a conocer “los permisos” otorgados por el ente obligado, especificando “sus titulares”. Dicho de otro modo, los nombres, aunque son datos personales, no siempre están sujetos a reserva o confidencialidad.

Desde esta perspectiva y de conformidad con el art. 6 letra a. de la LAIP el domicilio es un dato personal privado y por lo tanto, se considera información confidencial en poder del ente público que requiere el consentimiento de los individuos para su difusión, según los arts. 6 letra f. y 24 letra c. de la LAIP.

En ese sentido, consideramos que procede modificar la resolución impugnada y ordenar al ente obligado que entregue parcialmente la información solicitada por el apelante, en cuanto al listado de los titulares o personas -naturales o jurídicas- a quienes el Concejo Municipal otorgó las licencias para venta de bebidas alcohólicas para el año 2013; indague si los establecimientos de dichos titulares tienen “nombre comercial” y en caso de tenerlo, brinde dicha información al solicitante; e investigue si la “dirección” del establecimiento es la misma del domicilio real o residencia habitual de los titulares, para que -en caso que no lo sea- proporcione esa información al solicitante y -en caso que lo sea- requiera el consentimiento expreso y libre de los individuos para entregar esa información.

**VIII.** Finalmente, este Instituto advierte que la Oficial de Información del ente obligado únicamente se limitó a trasladar la respuesta emitida por el señor José María Salgado, Jefe de la Unidad Administrativa Tributaria Municipal, de fecha 29 de julio de este año, que contiene la *respuesta a solicitud de información* del Gerente General de PROLISAL, mediante la cual se le deniega el acceso a la información solicitada, no expresando en ningún momento sus consideraciones como Oficial de Información respecto a la naturaleza de la información solicitada, e incluso no se constata evidencia que dicha

funcionaria expresará al señor José María Salgado que la información solicitada era oficiosa, y que podía ser entregada, solo lo señalado por el señor Alcalde Municipal en el escrito presentado en fecha 27 de agosto del corriente año, de lo cual este Instituto no tiene certeza. Dicho proceder infringe lo dispuesto en el art. 50 letra i. de la LAIP, que establece como función de la Oficial de Información “resolver sobre las solicitudes de información que se les sometan”, sobre todo **cuando la resolución es negativa**, ya que “siempre deberá fundar y motivar las razones de la denegatoria de la información (...)” de acuerdo con el art. 72 inc. 2º de la LAIP.

Se hace constar que la resolución se emite hasta esta fecha en razón de no contar este Instituto con los recursos suficientes para atender con prontitud la demanda ciudadana.

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) **Modifíquese** la resolución apelada.

b) **Ordénese** al servidor público **MARIO MELÉNDEZ PORTILLO**, Alcalde Municipal de Panchimalco, que a través de su Oficial de Información entregue parcialmente la información solicitada por el ciudadano **ROGELIO ALBERTO GALLARDO SOLÍS**, concerniente al listado de los titulares o personas -naturales o jurídicas- a quienes el Concejo Municipal de Pachimalco otorgó licencias para la venta de bebidas alcohólicas en dicho municipio, para el año 2013, en un período no mayor a tres días hábiles después de la notificación de esta resolución definitiva, y requiriéndoselo para tal efecto al Jefe de la Unidad Administrativa Tributaria Municipal de ese ente obligado a la Ley.

c) **Ordénese** al servidor público **MARIO MELÉNDEZ PORTILLO**, Alcalde Municipal de Panchimalco, que a través del Jefe de la Unidad Administrativa Tributaria Municipal, en el plazo de diez días hábiles siguientes a la notificación de esta resolución, indague si los establecimientos autorizados para la venta de bebidas alcohólicas en el referido municipio tienen “nombre comercial” y en caso de tenerlo, entregue esa

información al ciudadano ROGELIO ALBERTO GALLARDO SOLÍS, dentro del mismo plazo.

Asimismo, para que en el plazo de diez días hábiles señalado anteriormente, investigue si la “dirección” de los referidos establecimientos es la misma del domicilio real o residencia habitual de los titulares, para que -en caso que no lo sea- entregue esa información al ciudadano ROGELIO ALBERTO GALLARDO SOLÍS y -en caso que lo sea- requiera el consentimiento expreso y libre de los titulares o licenciatarios para entregar o no esa información.

d) *Ordénese* al servidor público **MARIO MELÉNDEZ PORTILLO**, Alcalde Municipal de Panchimalco, remita un informe de cumplimiento a esta resolución definitiva, dentro de las veinticuatro horas siguientes al vencimiento del plazo concedido para tal efecto.

e) *Publíquese* esta resolución, oportunamente.

*Hágase saber.*

-----  
-----J.CAMPOS-----C.H.SEGOVIA-----J.AYALA-----  
----PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES COMISIONADOS QUE LO SUSCRIBEN----  
-----RUBRICADAS-----