

NUE 202-A-2014 (CO)

Fuentes Pérez contra Concejo Municipal de Jucuapa

Resolución definitiva

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (IAIP): San Salvador, a las quince horas con treinta minutos del veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis.

1. Descripción del caso:

Ricardo Fuentes Pérez apeló de la resolución del Oficial de Información de la **Municipalidad de Jucuapa** que denegó la información consistente en: **i)** ordenanza donde “se prohíban las zonas y ubicaciones dentro de Jucuapa donde no se puede lotificar”; **ii)** ordenanza de “permisos de construcción para construir dentro de una lotificación legalizada”; y, **iii)** las ordenanzas emitidas por el municipio en los 5 años anteriores a la fecha de presentación de su solicitud (27 de noviembre de 2014). El apelante consideró que la información entregada no correspondía con lo solicitado; además, expresó su inconformidad con el tiempo de respuesta y la modalidad de entrega de información, pues a pesar de que brindó los medios magnéticos correspondientes ésta se le entregó por escrito.

En ese mismo escrito, Ricardo Fuentes Pérez denunció a **José Manuel Turcios Ruíz, Carmen de la Paz García Torres de Parada, Nora Delmy Araujo Rodríguez de Trejo Baires, Rosmeo Manrique Parada Claros, Reyes Gaspar Castellón Torres, Juan Alexander Claros Campos, Ramón Portillo Mejía y Mario Ernesto Cruz Campos**, miembros del **Concejo Municipal de Jucuapa** al momento de ocurrencia y denuncia de los hechos, por el presunto incumplimiento de la obligación de nombrar Oficial de Información, tipificado en la letra “d” del apartado de infracciones muy graves del artículo 76 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP); y, la posible negligencia en la difusión de la

información a que están obligados, tipificada en la letra “a” del apartado de infracciones graves del citado artículo.

Este Instituto admitió el recurso de apelación con incidente sancionatorio y se designó al comisionado **Carlos Adolfo Ortega** para instruir el procedimiento y elaborar un proyecto de resolución. Sin embargo, hasta la fecha, no se han pronunciado respecto de la denuncia interpuesta por el señor Fuentes Pérez.

Durante la celebración de la audiencia de avenimiento, el apoderado del ente obligado manifestó que las ordenanzas: **i)** donde se prohíban las zonas y ubicaciones dentro de Jucuapa donde no se puede lotificar; y, **ii)** de permisos de construcción para construir dentro de una lotificación legalizada; son inexistentes y por ende no es posible entregarlas, añadiendo que durante la tramitación de su solicitud se le entregaron las ordenanzas que sí están en poder del ente obligado. Ante ello, el apoderado del apelante manifestó su conformidad y que está de acuerdo con esa afirmación.

Ahora bien, con relación a **iii)** las ordenanzas emitidas por el Municipio de Jucuapa en los cinco años anteriores a la fecha de presentación de su solicitud, el apoderado del ente obligado manifestó que la única ordenanza que no se le ha entregado, al apelante, es la relacionada con la regulación de la instalación de antenas y postes de alumbrado eléctrico, y que está en la plena disposición de entregarla. Por lo que, el apoderado del apelante aceptó este ofrecimiento.

En esa misma diligencia y con relación a las denuncias interpuestas por el apelante, el apoderado del ente obligado, manifestó que la municipalidad no cuenta con la tecnología suficiente para poner a disposición del público la información oficiosa, sin embargo, esta se encuentra en archiveros para consulta del público. De igual forma, el apoderado del ente obligado entregó –entre otra documentación– original y copia de acuerdo de nombramiento del Oficial de Información de la **Municipalidad de Jucuapa**, alegando que, sí cuentan con Oficial de Información, pero que el día en que el apelante había presentado su solicitud de información, el referido funcionario contrajo matrimonio y falleció su abuela; y, por ello, no atendió su requerimiento de información.

El Comisionado Instructor del procedimiento señaló la celebración de diligencia de reconocimiento en las instalaciones de la Alcaldía Municipal de Jucuapa para proceder a la entrega de la información restante, ofrecida por el apoderado del ente obligado y para verificar que la información pública oficiosa, a que se refieren los Arts. 10 y 17 de la LAIP, se encuentre en archiveros a disposición de las personas solicitantes.

Durante el reconocimiento: i) el apoderado del ente obligado entregó la información ofrecida durante la audiencia de avenimiento, consistente en ordenanzas relacionadas a la regulación de la instalación de antenas y postes de alumbrado eléctrico, las cuales el apoderado del apelante recibió a su entera satisfacción; y, ii) se comprobó que la municipalidad no cuenta con la información oficiosa establecida en un lugar determinado; ya que, ésta se encuentra dispersa en tres lugares distintos: Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP), Archivo Institucional y Secretaría Municipal. Por lo que, el Comisionado Instructor señaló la celebración de una segunda diligencia de reconocimiento en las instalaciones de la Alcaldía Municipal de Jucuapa, nuevamente, para verificar que la información pública oficiosa, se encuentre en archiveros, en la UAIP, a disposición de las personas solicitantes.

Se realizó un segundo reconocimiento, en dónde i) se constató que el ente obligado continuó sin tener la información pública oficiosa disponible por ningún medio, en la UAIP; y, ii) el Comisionado Instructor tuvo por recibida la petición remitida vía electrónica por Carlos Sigfredo Ortiz Castellón, en su calidad de Oficial de Información de la **Municipalidad de Jucuapa**, mediante la cual solicitó una prórroga de 22 días hábiles para poder dar cumplimiento a los compromisos adquiridos durante la celebración del primer reconocimiento. A esto último el Comisionado Instructor resolvió que queda abierta la posibilidad de que la municipalidad presente las diligencias realizadas encaminadas a dar cumplimiento a los compromisos adquiridos; y, para ello aplicaría el plazo de 8 días hábiles, hasta la celebración de la audiencia oral.

Previo a la celebración de la audiencia oral, Carlos Sigfredo Ortiz Castellón, Oficial de Información de la **Municipalidad de Jucuapa**, presentó: i) certificación de la Partida de Defunción número 134, inscrita en la página 33 del libro de partidas de defunciones de la **Municipalidad de Jucuapa** del año 2014, correspondiente a la señora Rosa Cándida Ortiz

de Jiménez (abuela del referido servidor público, tal como se acredita por ser madre del señor Víctor Antonio Ortiz Jiménez; quien a su vez es padre del señor Ortiz Castellón); ii) copia simple de escritura de matrimonio civil celebrado por Carlos Sigfredo Ortiz Castellón y Margarita Magdalena Ochoa, ante los oficios del Notario Jaime Javier Hernández Saravia; y, iii) copia simple de su acuerdo de nombramiento como Oficial de Información. Durante la celebración de la audiencia oral, el mismo servidor público, pretendió comparecer en representación del ente obligado y de los sujetos denunciados, sin embargo, no acreditó su personería con la documentación pertinente.

2. Análisis del caso:

Expuestos los hechos del caso, el análisis del presente procedimiento de apelación con incidente sancionatorio, seguirá el orden lógico siguiente: **(I)** tutela del derecho de acceso a la información pública y análisis del recurso de apelación presentado; **(II)** breves consideraciones sobre el procedimiento sancionador que tramita este Instituto; **(III)** análisis de las actuaciones de los servidores públicos denunciados, así como valoración de los elementos probatorios establecidos en este procedimiento para determinar si existe o no responsabilidad personal.

I. La finalidad del nombramiento del Oficial de Información es garantizar materialmente el derecho de acceso a la información pública de las personas. Lo anterior, mediante la realización de las siguientes acciones: recabar y difundir la información oficiosa y propiciar su actualización periódica; recibir y dar trámite a las solicitudes de datos personales y de acceso a la información; auxiliar a los particulares en la elaboración de sus solicitudes y darles la debida orientación; realizar los trámites internos necesarios para la localización y entrega de la información solicitada, así como notificar a los particulares, etc.

Ahora bien, la labor del Oficial de Información no se agota en el mero trámite de las solicitudes de acceso a la información. Sino que, debe orientar su labor conforme a los principios establecidos en la LAIP, tales como: máxima publicidad, prontitud, integridad, igualdad, disponibilidad, sencillez, gratuidad y rendición de cuentas. En otras palabras, al momento de responder una solicitud de información, la LAIP establece como principios que esta información debe brindarse al solicitante de manera pronta, oportuna, completa,

fidedigna y veraz, mediante procedimientos simples y expeditos. Todo ello, en atención a la necesaria transparencia en la gestión pública y rendición de cuentas sobre el uso y administración de los bienes públicos que, los entes obligados, tienen a su cargo.

En conclusión, el Oficial de Información, debe entregar la información no solo dentro de los plazos legales establecidos, sino también de manera íntegra o completa y fidedigna. Esto con la finalidad de garantizar el derecho de acceso a la información pública del solicitante, establecido en el Art. 2 de la LAIP.

De los hechos del presente caso se desprende que hubo entrega incompleta de información. No obstante lo anterior, durante la sustanciación de este procedimiento de apelación con incidente sancionatorio, la **Municipalidad de Jucuapa**, mostró su deseo de entregar al apelante la información solicitada; y, actuó en congruencia con esa voluntad. Es por ello, que considerando la disposición de brindar esa información y aplicando los principios de prontitud y sencillez (Art. 4 letras “c” y “f” de la LAIP), se favoreció la entrega de la información en dos oportunidades, la primera, durante la celebración de la audiencia de avenimiento; y, la segunda, durante la celebración de la primera diligencia de reconocimiento.

Por lo anterior, dado que se entregó la información requerida por el apelante, quien expresó su satisfacción con la misma, de conformidad con el Art. 98 letra “d” de la LAIP, es procedente sobreseer el recurso de apelación interpuesto, ya que la **Municipalidad de Jucuapa** modificó la resolución impugnada de tal manera que se extinguió el objeto de este procedimiento.

II. El procedimiento administrativo sancionador es una materialización del *ius puniendi* del Estado. En otras palabras, este procedimiento es una consecuencia de la capacidad estatal de ejercer control social coercitivo ante la comisión de conductas ilícitas. Esto, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 14 de la Constitución de la República de El Salvador.

En un Estado constitucional de derecho, la potestad sancionadora no es absoluta; y, se sujeta a un determinado marco normativo, que implica cumplir con el debido proceso. En

ese sentido, destacan las siguientes garantías: (i) legalidad: el procedimiento debe tramitarse ante autoridad competente y conforme a lo establecido en la Ley; (ii) defensa: las partes tienen derecho a contar con la representación de un abogado para ejercer su defensa, o pueden hacerlo directamente; (iii) eficacia: evitar formalismos innecesarios, buscando economía procesal y justicia pronta; y, (iv) oficiosidad: la administración pública guía el procedimiento, realiza actos por propia iniciativa, sin que haya solicitud de parte.

La potestad sancionadora tiene lugar cuando se produce una conducta ilegal, que genera daño a los administrados; y, por ende es sancionable o reprochable jurídicamente¹. La LAIP faculta a este Instituto a conocer y resolver del procedimiento sancionatorio y dictar sanciones administrativas, es decir que le confiere competencia para identificar y definir la responsabilidad en la que puedan recaer los servidores públicos que infrinjan las disposiciones de la Ley en comento.

El título VIII de la LAIP establece las infracciones a la misma y sus sanciones. Las conductas ahí descritas constituyen un quebrantamiento, violación, transgresión o incumplimiento de la expectativa social de la norma, por parte de los servidores públicos competentes.

La comisión de dichas contravenciones implica el inicio del procedimiento sancionatorio para determinar la existencia de responsabilidades y la imposición de las correspondientes sanciones. Este procedimiento puede iniciar mediante una denuncia escrita de cualquier persona contra un servidor público; o, de manera oficiosa.

III. En cuanto a la denuncia, contra los servidores públicos **José Manuel Turcios Ruíz, Carmen de la Paz García Torres de Parada, Nora Delmy Araujo Rodríguez de Trejo Baires, Rosmeo Manrique Parada Claros, Reyes Gaspar Castellón Torres, Juan Alexander Claros Campos, Ramón Portillo Mejía y Mario Ernesto Cruz Campos**, miembros del **Concejo Municipal de Jucuapa** al momento de ocurrencia y denuncia de los hechos, es necesario analizar cada una de las infracciones que les son atribuidas.

¹ Sentencia definitiva del 13-V-2010, pronunciada por la Sala de lo Contencioso Administrativo, en el procedimiento de referencia 128-2005.

a) Presunto incumplimiento de la obligación de nombrar Oficial de Información

Este Instituto puede conocer y resolver procedimientos sancionatorios e imponer sanciones administrativas por el incumplimiento a las disposiciones de la LAIP, que se enmarquen dentro de las conductas establecidas como infracciones en su Art. 76, de conformidad con el principio de legalidad reconocido en el Art. 86 de la Constitución y de acuerdo con lo establecido en el Art. 58 letra “e” de la LAIP

De igual manera, la LAIP determina que, en los procedimientos administrativos sancionadores, la responsabilidad recaerá sobre el funcionario o empleado que hubiere cometido la infracción materialmente y será este quien responda por la misma. En el presente caso, para valorar los hechos atribuidos a los denunciados y si estos se enmarcan inequívocamente con lo establecido en la norma, debe considerarse que la infracción que se les imputa consiste en: “el incumplimiento, por parte del funcionario competente, de nombrar a los Oficiales de Información”, tipificado en el apartado de infracciones muy graves del Art. 76 de la LAIP.

En ese sentido, en la tramitación de este procedimiento se establecieron elementos que no fueron controvertidos, por lo que se toman como ciertos. Es así que, de la prueba documental, se tienen por acreditados los siguientes hechos: **(i)** que Carlos Sigfredo Ortiz Castellón se desempeña como Oficial de Información de la **Municipalidad de Jucuapa**, desde febrero de 2014, tal como consta en acuerdo de nombramiento remitido a este Instituto y que se encuentra agregado en el expediente a folios 55 y 106; **(ii)** que la abuela de Carlos Sigfredo Ortiz Castellón, señora Rosa Cándida Ortiz de Jiménez (tal como se acredita por ser madre del señor Víctor Antonio Ortiz Jiménez; quien a su vez es padre del señor Ortiz Castellón, tal como se desprende de la partida de defunción y de la escritura de matrimonio civil) falleció el 27 de noviembre de 2014, misma fecha en que el señor Fuentes Pérez presentó su solicitud de información, como consta en folios 4, 28, 29, 56 y 101 del presente expediente; **(iii)** Que el mismo 27 de noviembre de 2014, Carlos Sigfredo Ortiz Castellón, contrajo matrimonio con Margarita Magdalena Ochoa, tal como se comprueba en folios 102 al 105.

De acuerdo con lo anterior y realizando un análisis de tipicidad de las actuaciones de los denunciados, se advierte que éstas no cumplen con los elementos que la infracción dispone. Ya que, la conducta omisiva descrita consiste en el incumplimiento de nombrar Oficial de Información. A lo largo del proceso, los denunciados demostraron mediante el acuerdo respectivo, que sí existía una persona nombrada para desempeñar el cargo de Oficial de Información, pero que debido a circunstancias extraordinarias, él no pudo recibir y tramitar la solicitud de información ciudadana.

A pesar de ello, este Instituto instruye a la **Municipalidad de Jucuapa**, a que **debe nombrar un Oficial de Información interino**, el cual hará las veces de Oficial de Información, en caso que éste se encuentre ausente, de tal suerte que los plazos establecidos por la LAIP sean respetados y el derecho de acceso a la información pública de toda persona sea satisfecho de manera **íntegra** o **completa**, en virtud de los principios de prontitud y sencillez. El ejercicio del derecho de acceso a la información pública no puede quedar supeditado a que un servidor público se presente o no a desempeñar sus labores, por la razón que sea.

b) Posible negligencia en la difusión de la información a que están obligados

La segunda infracción que se les imputa a los indiciados consiste en: “actuar con negligencia en la difusión de la información a que están obligados conforme a la LAIP”, tipificada en el apartado de infracciones graves del Art. 76 de la LAIP. Por lo que, corresponde analizar la posible existencia de un vínculo entre la acción gravosa, que en este caso es la negligencia en la difusión de la información a que están obligados; y, las conductas realizadas por los denunciados.

Es decir que, la atribución de una conducta implica vincular a una persona, en este caso a los servidores públicos denunciados, con el resultado lesivo. En ese orden de ideas, se valorarán los elementos establecidos mediante el análisis de la prueba, particularmente, los reconocimientos realizados en las instalaciones de la **Municipalidad de Jucuapa**.

Este Instituto, en dos ocasiones, realizó diligencias de reconocimiento en las instalaciones de la Unidad de Acceso a la Información Pública del ente obligado, para

determinar si la información pública oficiosa se encuentra en archiveros, en la UAIP, a disposición de los solicitantes. Lo que se constató en el primer reconocimiento es que el ente obligado no dispone de la información oficiosa en un lugar determinado, sino que ésta se encuentra dispersa entre las Unidades de Acceso a la Información, Archivo Institucional y Secretaría Municipal; sin embargo, el apoderado de la municipalidad manifestó que están incorporándose al Sistema de Información de la Gestión Municipal. Por lo que, el Comisionado Instructor programó un segundo reconocimiento para verificar que la información oficiosa se encuentre establecida en la UAIP, concediendo un plazo de 6 meses.

Con relación al segundo reconocimiento se verificó que el ente obligado continuó sin tener la información oficiosa disponible por ningún medio, ni en la UAIP. En cuanto a la incorporación de la **Municipalidad de Jucuapa**, al Sistema de Información de la Gestión Municipal, hasta la fecha de celebración de la diligencia no se logró dotar de insumos a la UAIP de la municipalidad. Por lo que se constató que no se hicieron las diligencias necesarias encaminadas a cumplir los acuerdos tomados en el primer reconocimiento. De igual manera; y, en vista de lo anterior, el Oficial de Información de la **Municipalidad de Jucuapa**, pidió una prórroga de 22 días hábiles para dar cumplimiento a los citados acuerdos, sin embargo este plazo no fue concedido, sino únicamente un plazo de 8 días hábiles, es decir hasta la celebración de la audiencia oral.

Dentro de ese plazo de 8 días, el Oficial de Información de la **Municipalidad de Jucuapa**, remitió escrito en el que solicitó la información pública oficiosa en poder de la Gerencia Municipal, la cual no le fue remitida por sobrecarga laboral. En consecuencia, no hubo más avances en la celebración de la Audiencia Oral, ya que la publicación de la información oficiosa se encontraba en el punto de partida del primer reconocimiento.

Por lo que, se ha acreditado la tipicidad de la infracción, en el sentido que se ha constatado la negligencia en la difusión de la información a que están obligados; y, también se ha verificado la antijuricidad de la misma acción, en el sentido de que se vulnera la expectativa social de la norma que es la diligencia en la difusión de la información pública oficiosa.

Ahora bien, estas acciones no son reprochables respecto de los miembros del **Concejo Municipal de Jucuapa**. Esto último, debido a que el responsable/competente –de conformidad con el Art. 50 de la LAIP– de recabar y difundir la información oficiosa y propiciar que las entidades responsables la actualicen periódicamente, es el Oficial de Información, y no el titular de la institución.

Es decir que, al existir nombramiento de Oficial de Información, por Ley, la obligación de difusión de información oficiosa recae en este servidor público; y, por ende, no se le puede exigir responsabilidad al **Concejo Municipal de Jucuapa**. Ya que, este último órgano colegiado cumplió con su obligación legal de nombrar al Oficial de Información.

En otras palabras, la comisión de esta infracción no es imputable a los miembros del **Concejo Municipal de Jucuapa**, ya que ellos, al nombrar al Oficial de Información de la **Municipalidad de Jucuapa**, lo delegan para que cumpla las atribuciones legales establecidas en la LAIP. En ese sentido, es este servidor público, el competente y encargado de publicar y difundir la información pública oficiosa. Es procedente absolver a los indiciados, ya que no existió de parte de ellos acción u omisión dañosa, por lo que no pueden ser culpables; y, si no hay culpabilidad, no se acredita la comisión de infracción alguna².

3. Decisión del caso:

Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas, disposiciones legales citadas y los arts. 6,18 y 235 Cn., 80, 94, 95, 96, 100 y 102 de la LAIP; 78, 79 y 80 del Reglamento de la LAIP; y, 20, 51, 217, 503, 505 del CPCM, a nombre de la República, este Instituto **resuelve**:

a) **Sobreseer** el recurso de apelación presentado por **Ricardo Fuentes Pérez**, por las razones anteriormente citadas.

b) **Entregar** a Ricardo Fuentes Pérez, copia certificada del acta de audiencia de avenimiento, la cual puede ser retirada en las instalaciones de este Instituto, por dicha persona u otra debidamente autorizada.

² Nieto, A. (2011). Derecho Administrativo Sancionador. 5ª Edición. Editorial Tecnos: Madrid, España.

c) **Absolver** a los servidores públicos **José Manuel Turcios Ruíz, Carmen de la Paz García Torres de Parada, Nora Delmy Araujo Rodríguez de Trejo Baires, Rosmeo Manrique Parada Claros, Reyes Gaspar Castellón Torres, Juan Alexander Claros Campos, Ramón Portillo Mejía y Mario Ernesto Cruz Campos**, quienes fungían como miembros del **Concejo Municipal de Jucuapa** al momento de ocurrencia y denuncia de los hechos, por las presuntas infracciones de: (i) incumplimiento de la obligación de nombrar Oficial de Información, tipificado en la letra “d” del apartado de infracciones muy graves del artículo 76 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP); y, (ii) la posible negligencia en la difusión de la información a que están obligados, tipificada en la letra “a” del apartado de infracciones graves del citado artículo.

d) **Devolver** el expediente administrativo relacionado con el presente caso al Oficial de Información de la **Municipalidad de Jucuapa**, una vez esta resolución adquiera estado de firmeza. El referido expediente deberá ser retirado en las oficinas de este Instituto por dicho servidor público o por persona debidamente autorizada.

e) **Archivar** definitivamente el presente expediente, una vez esta resolución adquiera estado de firmeza.

f) **Publicar** esta resolución, oportunamente.

Notifíquese.-

PRONUNCIADO POR LA COMISIONADA Y LOS COMISIONADOS QUE LA SUSCRIBEN

XT-RM/CG