

NUE 5-A-2016 (HF)

Oliva Cepeda contra Banco Central de Reserva

Resolución Definitiva

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las once horas y treinta minutos del dieciocho de agosto de dos mil dieciséis.

Este procedimiento de apelación fue iniciado por el ciudadano **José Andrés Oliva Cepeda**, contra la resolución emitida por la Oficial de información del **Banco Central de Reserva (BCR)**

I. Descripción del caso

I. El apelante solicitó al **BCR** el “Cuadro de necesidades brutas de financiamiento, de usos y fuentes acumulada enero- septiembre de los años 2015, 2014, 2013, 2012, 2011, 2010 y 2009; del sector público no financiero”.

La Oficial de información del **BCR**, resolvió confirmar la inexistencia de la información solicitada y por ende no proporcionarla. Inconforme con ello, el apelante manifestó no estar de acuerdo con la resolución del **BCR**, porque fue el Oficial de información del Ministerio de Hacienda, quien le orientó a avocarse a dicho ente para obtener la información solicitada.

II. Admitido el recurso, se requirió al **BCR** que rindiera el informe justificativo del Art. 88 de la LAIP, en el que el titular de dicho ente obligado, ratificó lo resuelto por la oficial de información. Esencialmente porque la información solicitada no es generada por **el Banco Central de Reserva**; sino que fue generada por un miembro de la Red de Investigadores del Banco Central de Reserva (REDIBACEN) y añadió que el **BCR** facilita los insumos pero no se encuentra facultado para entregar la información por ser de la autoría de dicho miembro de REDIBACEN. El **BCR** indicó además la información que está obligado por ley a publicar, dentro de la cual no se encuentra lo solicitado por el apelante.

III. Durante la audiencia oral el apelante argumentó que sí esa información fue utilizada dentro de una red de investigadores del **BCR** y con el fin de elaborar un estudio que serviría a dicha entidad, entonces la información tiene el carácter de pública y por lo tanto debe entregarse. El **BCR** reconoció que suministraron los datos que se utilizaron para elaborar el cuadro que solicita el apelante, sin embargo dicho cuadro no es información generada por el **BCR** y que es de la autoría del investigador que lo elaboró, quien pertenece a la REDIBACEN, por lo tanto se trata de un estudio independiente.

2. Análisis del caso

El análisis jurídico del caso seguirá el orden lógico siguiente: **(I)** consideraciones sobre el Derecho de Acceso a la Información Pública (DAIP) y la obligación de brindar información en poder de entes públicos; **(II)** consideraciones sobre la naturaleza de la información.

I. El DAIP tiene una condición de derecho fundamental, derivado del derecho a la libertad de expresión, encontrando asidero en el Artículo 6 de la Constitución, pretende potenciar además el principio democrático del Estado de Derecho, es decir, la imposición a los poderes públicos, del deber de garantizar la transparencia y la publicidad en la Administración. Sin embargo, como cualquier derecho, opera en tanto no implique el irrespeto de otros derechos. Este Instituto en resoluciones previas ha establecido que el DAIP no es absoluto y tendrá restricciones que serán la excepción a la regla.

En ese sentido, uno de los elementos objetivos para limitar el acceso a la información, se encuentra en la misma Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) en su art. 6, literal c, al definir información pública, como aquella en poder de los entes obligados, independientemente del tipo de almacenamiento, que documenten el ejercicio de sus facultades o actividades, se agrega que podrá haber sido generada, obtenida, transformada o conservada por estos a cualquier título. Es un error interpretarlo de manera absoluta y determinar que toda la información que consta en los archivos físicos o electrónicos de los entes públicos, es información pública. Se establecen limitaciones como la información confidencial o información reservada. En el presente caso, es necesario analizar la naturaleza de la información que si bien no fue generada en el **BCR**, si se encuentra en su poder.

En consecuencia, de la lectura de la definición de DAIP del Art. 2 de la LAIP se puede concluir que se tiene el derecho de recibir información que no necesariamente ha sido generada por el ente obligado, sino que también se puede solicitar información que ha sido generada por otro ente pero que, en razón de una norma habilitante, se encuentre en poder del ente obligado. Por ello, en el caso en comento, el ciudadano Oliva Cepeda realizó una solicitud de información que versa sobre información que no ha sido generado por el ente obligado, sino que únicamente está en poder de éste.

Este derecho debe ser ejercido dentro del marco del respeto de otros derechos tales como el derecho a la intimidad, autodeterminación informativa, honor, etc. Así como también en el respeto a los secretos profesional, comercial, industrial, fiscal y bancario. En ese sentido, el derecho de acceso a la información —como los demás derechos— es susceptible de restricciones o limitaciones que condicionan su pleno ejercicio, toda vez que éstas se verifiquen dentro de los contornos del principio de razonabilidad.

II. En el presente caso, ha quedado establecido sin dudas que la información solicitada no ha sido generada por el **BCR**, sino por medio de un investigador de REDIBACEN. De acuerdo al anexo presentado, en el cual se establece la forma de funcionamiento de REDIBACEN, se desprende que en cuanto a la publicación de documentos “REDIBACEN reconocerá los derechos de autor [...]” por un lado, y por otro que de acuerdo al artículo 64 de la Ley Orgánica del Banco Central de Reserva, se encuentran definidas las estadísticas que el BCR está obligado a publicar. En este orden de ideas, se entiende que el “Cuadro de necesidades brutas de financiamiento, de usos y fuentes acumulada enero- septiembre de los años 2015, 2014, 2013, 2012, 2011, 2010 y 2009; del sector público no financiero” solicitado, no es información que generó el **BCR** y que tampoco forma parte de la oferta estadística que le corresponde poner a disposición del público.

De acuerdo a los argumentos presentados por las partes, se ha establecido que el cuadro solicitado fue elaborado no para ser publicado como tal, sino que forma parte de una investigación e implica que el derecho sobre el mismo no pertenezca al ente obligado.

La Ley de Propiedad Intelectual, reconoce en su art. 3, que el autor de una obra, tiene derecho exclusivo sobre la misma, esto debe relacionarse directamente con el documento

“Instrucciones para el Funcionamiento de la Red de Investigadores del Banco Central de Reserva” y con el “Instructivo para la Recopilación de Información y Publicación de Estadísticas Macroeconómicas”. En otras palabras, si de acuerdo a los documentos anteriores se reconoce la labor de creación del cuadro a un investigador específico, la propiedad intelectual de la misma es del investigador, a pesar de que esa información haya servido al BCR para los documentos que publica o al Ministerio de Hacienda, que fue donde se solicitó originalmente; lo anterior encuentra asidero constitucional en el Art.103 de la Constitución de la República. Al margen también, de que los insumos para la elaboración del cuadro hayan sido proporcionados por el **BCR**, la compilación y tabulación de los mismos es el resultado de un esfuerzo individual que no se ha costeado con bienes públicos, si no privados.

Finalmente, se ha interpretado que se trata de la protección del derecho de autor, y por tratarse de información que se encuentra en poder del **BCR**, aun cuando no lo haya expresado así, se trata de información confidencial por enmarcarse en el presupuesto del literal b, del art. 24 de la LAIP: “Los secretos profesional, comercial, industrial, fiscal, bancario, fiduciario u otro considerado como tal por una disposición legal” de acuerdo a las disposiciones de los cuerpos legales antes citados.

Asimismo, de conformidad con las instrucciones para el funcionamiento de la REDIBACEN se reconocen los derechos de autor y los documentos que se publiquen son desarrollados a título personal por los miembros de la red. Es decir, que se trata de información privada en poder de entes públicos; en conclusión, es oportuno confirmar la resolución emitida por la oficial de información y denegar el acceso a la información.

C. Decisión del caso

Por lo tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y con base en los artículos 6 y 18 de la Cn., 52 inciso 3º, 58 letra d, 82, 83 letra “d”, 94, 96 y 102 de la LAIP; 77, 79 y 80 del RELAIP, a nombre de la República de El Salvador, este Instituto **resuelve:**

a) Confirmar la resolución apelada pronunciada por la Oficial de información del **Banco Central de Reserva (BCR)**, notificada el día 12 de enero del presente año.

