

NUE 49-A-2016 (MV)

Gómez Quevedo contra Municipalidad de Santa Tecla

Resolución definitiva

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las diez horas con ocho minutos del día veintinueve de junio de dos mil dieciséis.

I. Descripción del caso:

Wenceslao Gómez Quevedo solicitó información consistente en: **i)** Escritura de Constitución de Sociedad entre la Alcaldía y G y Sistem (Acta 15, acuerdo 535, 10/11/15); **ii)** Escritura de Constitución de Sociedad entre la Alcaldía y Netsolutions (acta 14, acuerdo 550, 17/11/15); **iii)** contrato de consultoría para la elaboración de Ordenanza de Participación Ciudadana y Mecanismos, Contrato 4.25 Proyecto cooperación no reembolsable BID #ATN/OC-13950-ES; y, **iv)** informe del plan de inversión y gastos del fondo de \$44,396 dado por el Ayuntamiento de Zaragoza (acuerdo 586); y **v)** detalle de dietas y gastos de representación actualizados del Concejo Municipal.

El solicitante apeló de la resolución de la Oficial de Información Pública (UAIP) de la **Municipalidad de Santa Tecla**, mediante la cual se le entregó parcialmente la información, respecto del ítem: **i)** se entregó un documento “versión pública” incompleto, con líneas y espacios vacíos, aduciendo que contiene “información confidencial”; del **ii)** se entregó un documento “versión pública” incompleta, con espacios en blanco, razonando que contienen “información confidencial”; en cuanto al **iii)** no se proporcionó el documento, razonando que a la persona adjudicada no ha firmado el contrato; mientras que el **iv)** no se entregó el documento argumentando “no haber empezado a ejecutarse”; en cuanto al requerimiento **v)** se entregó parcialmente, dado que no aparece el dato de dietas del Alcalde y de la Sindica Municipal.

El Instituto admitió la apelación y se designó al comisionado **Mauricio Antonio Vásquez López** para instruir el procedimiento y elaborar un proyecto de resolución.

En la audiencia oral, el apelante señaló que la información que se le proporcionó no está completa ya que existen inconsistencias; por otra parte el representante del ente obligado presentó como prueba copia fiel del expediente administrativo que se lleva en la municipalidad de Santa Tecla, junto con copia de la información en versión pública entregada al apelante.

2. Análisis del caso:

Para resolver la controversia se hará una breve referencia al derecho de acceso a la información pública (DAIP), a la información confidencial e información inexistente; luego se analizará la aplicación de dichas clasificaciones en el caso concreto cotejando la información en versión pública entregada al apelante.

I. El Derecho de Acceso a la Información Pública (DAIP) comprende la facultad de buscar, recibir y difundir datos, ideas o informaciones de toda índole, pública o privada, que tengan “interés público”. Este “derecho a saber” se enmarca en el ámbito de las libertades individuales, aunque también tiene un carácter colectivo que adquiere relevancia para el fortalecimiento del estado democrático de derecho, porque su ejercicio garantiza la transparencia y permite a las personas acceder libremente a las informaciones en poder de las instituciones del Estado, como un mecanismo de control social a la gestión pública.

El DAIP posee límites que deben estar previamente establecidos por el legislador, de esta manera se previene que la Administración Pública utilice discrecionalmente argumentos encaminados a negar la información que solicitan los ciudadanos. En ese contexto, una de las excepciones al principio de máxima publicidad es la **información confidencial** que es aquella información privada en poder del Estado cuyo acceso público se prohíbe por mandato constitucional o legal en razón de un interés personal jurídicamente protegido, según el concepto del Art. 6 letra f. de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP). Otra de las excepciones a dicho principio es la **información reservada**, que es 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, según el concepto del Art. 6 letra e. de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP).

II. 1. En el caso bajo análisis, la Municipalidad de Santa Tecla resolvió denegar parcialmente la información por ser inexistente, y la información que se entregó al apelante fue concedida en versión pública.

En lo medular, se sostuvo por el ente obligado en cuanto a lo solicitado que se procedió a entregar una versión pública de las escrituras de constitución de economía mixta en virtud de lo previsto en el art. 30 de la Ley de Acceso a la Información Pública; asimismo, se entregó versión pública del contrato de consultoría para la celebración de la ordenanza de participación ciudadana y mecanismos, sin adjuntar el currículum de la consultora, porque lo único que solicitó el

apelante fue el contrato como tal, en tal sentido aclaró que el currículum está clasificado como información confidencial, según el art. 25 LAIP.

Respecto a los detalles de dietas y gastos de presentación actualizados del Consejo Municipal, se le brindo dicha información, excepto la información referente a la Síndico y Alcalde Municipal porque ellos no cuentan con dietas ni gastos de representación, sino únicamente con el salario mensual. Además, aclararon que esa información se encuentra publicada en el portal de transparencia de la municipalidad por ser información oficiosa. Finalmente, en cuanto al informe del plan de inversión y gastos en el que se solicitó que se incluyera el fondo dado por el ayuntamiento de Zaragoza, manifestaron que no se brindó esa información porque hasta el momento se está gestionando en que se va invertir, y porque no hay nada por escrito.

Por su parte el apelante durante el desarrollo de la audiencia expresó que, la información que ha solicitado es de carácter pública oficiosa en base al art. 10 de la LAIP, ya que respecto a las versiones públicas entregadas sobre las dos constituciones de sociedades de economía mixta, y el contrato de consultoría solo se le ha entregado un borrador.

2. Respecto a la información en versión pública entregada al apelante:

Este Instituto verificó en el expediente administrativo que el ente obligado entregó al apelante, que se han tachado los nombres de las personas que conforman ambas sociedades de economía mixta, los nombres de las personas que conforman la administración, las aportaciones, el número de acciones y el valor de cada una de ellas.

Por tal razón, es oportuno determinar que de conformidad al art. 7 de la LAIP, las *Sociedades de economía mixta*: son aquellas sociedades mercantiles constituidas con capital del Estado (a través de Municipios o Instituciones Oficiales Autónomas), y con capital privado de sociedades mercantiles; razón por la que se consideran entes obligados y sujetos al cumplimiento de la LAIP. Es por ello que también las actividades realizadas por dichas sociedades, se encuentran sometidas a mayor escrutinio, dado que administran funciones o recursos que el público tiene derecho a auditar mediante la deliberación pública.

Por otra parte, el ente obligado también entregó versión pública del contrato de consultoría para la elaboración de Ordenanza de Participación Ciudadana y Mecanismos, no obstante, también tacha el nombre de la consultora.

El solicitante, expresó que no se le había entregado el currículum de la consultora; no obstante, del estudio del expediente administrativo, se advierte que lo único que solicitó fue el

contrato de dicha consultoría; por lo tanto, con base al principio de congruencia, el oficial de información cumplió con lo requerido al proporcionar exactamente el contenido solicitado. Al respecto el Instituto ha sostenido que en base al Art. 10 número 19 de la LAIP se debe publicar de manera oficiosa “las **contrataciones** y adquisiciones formalizadas o adjudicadas en firme, detallando en cada caso: a) objeto, b) monto, c) **nombre** y características de la contraparte; d) plazos de cumplimiento y ejecución del mismo, e) la forma en que se contrató, ya sea por medio de licitación o concurso público o por invitación, libre gestión, contratación directa, mercado bursátil o cualquier otra regulada por la ley. Es decir que, una vez que ese procedimiento ha sido completado y finalizado se deberá publicar toda la información referida a la contratación realizada, especificando la información sobre lo que se ha contratado, es decir, qué obra se va a realizar o qué se va a comprar, el precio y a qué empresa o contratista se van a comprar los bienes o servicios.

En virtud de lo expuesto, el Instituto advierte que si bien, la Municipalidad de Santa Tecla entregó al peticionario versión pública de la documentación referida en el presente apartado, lo ha hecho obviando el nombre de la contratista, los nombres de las personas que conforman ambas sociedades de economía mixta, los nombres de las personas que conforman la administración, las aportaciones, el número de acciones y el valor de cada una de ellas, lo cual como ya se aclaró es información de carácter público y debe darse a conocer.

Por tanto es pertinente entregar nuevamente al apelante, en versión pública, las escritura de Constitución entre la Alcaldía y las Sociedades GiSystems y Netsolutions, así como el contrato de consultoría para la elaboración de Ordenanza de Participación Ciudadana y Mecanismos, en la que consten los nombres y *únicamente se tachen los datos personales*, es decir, la información privada relativa a su nacionalidad, domicilio, patrimonio, dirección electrónica, número telefónico u otra análoga; y *los datos personales sensibles*, en lo referente al credo, religión, origen étnico, filiación o ideologías políticas, afiliación sindical, preferencias sexuales, salud física y mental, situación moral y familiar y otras informaciones íntimas de similar naturaleza o que pudieran afectar el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

3. En lo que respecta a la información que no ha comenzado a ejecutarse:

El apelante solicitó el informe del Plan de inversión y gastos (incluyendo acreedores) del fondo de \$44,396 dado por el ayuntamiento de Zaragoza; no obstante, en el desarrollo de la audiencia expresó que requiere el Plan Operativo Anual del año dos mil quince, y no precisa saber si invirtieron o no el fondo dado por el ayuntamiento de Zaragoza.

En relación con lo anterior, se ha verificado en el expediente administrativo que lo solicitado por el apelante es el Plan de inversión y gastos (incluyendo acreedores) del fondo de \$44,396 dado por el ayuntamiento de Zaragoza y no el Plan Operativo Anual; por cuanto se debe aclarar que, en virtud del principio de congruencia establecido en el art. 218 del Código Procesal Civil y Mercantil, se debe ceñir a las peticiones formuladas por las partes, con estricta correlación entre lo que se pide y lo que se resuelve. Y que no podrá otorgar más de lo pedido por el actor, menos de lo resistido por el demandado, ni cosa distinta a la solicitada por las partes.

Asimismo, es pertinente señalar que, el Instituto ha mantenido que con base al art. 10 numeral 8 de la LAIP, que el Plan Operativo Anual al que el apelante hizo referencia en la audiencia oral, es información pública oficiosa, es decir, que debe estar al acceso del público toda propuesta de trabajo de cada una de las unidades que conforman la Municipalidad, de tal manera que se pueda saber que logros pretende alcanzar y qué actividades va a realizar para alcanzarlos.

El IAIP ha sostenido que de acuerdo a lo establecido en el Art. 73 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), cuando la información solicitada no se encuentra en los archivos de la unidad administrativa correspondiente, el oficial de información tomará las medidas pertinentes para localizarla en la dependencia y en caso de no encontrarla expedirá una resolución que confirme su inexistencia.

Asimismo 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 ente 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 arbitraria¹.

Ahora bien, el ente obligado manifestó que no se brindó la información requerida por el apelante porque se está gestionando en que se va invertir y no hay nada por escrito, por lo que únicamente adjuntan en el expediente administrativo el acuerdo número 586, mediante el cual se acuerda autorizar el ingreso a las arcas municipales por la cantidad de \$44,396.41 en concepto de fondos donados por parte del Ayuntamiento de Zaragoza para “Historia de Mujeres, Jóvenes y Personas Adultas Mayores para la Identidad Cultural”, mismo que será ejecutado desde el Departamento de Distrito Cultural en la fecha de inicio que plantee la normativa de aprobación;

¹ Resolución Definitiva IAIP 39-A-2013, del 28 de octubre de 2013.

en tal sentido, consta memorándum remitido a la Jefa del Distrito Cultural quien manifestó que el proyecto no ha comenzado a ejecutarse, por cuanto no cuentan con la documentación.

En virtud de lo señalado, este Instituto ha verificado, dentro del expediente administrativo, las gestiones realizadas a efecto de obtener la información solicitada por el apelante, dando como resultado la inexistencia de la misma, aun cuando la Municipalidad no lo haya dicho de manera expresa. Por lo tanto, es oportuno prevenir a la oficial de información a efecto de emitir declaratoria de inexistencia, en dónde se establezca un plazo previsto para crear el documento y así satisfacer el DAIP del ciudadano.

4. Respecto al detalle de dietas y gastos de representación actualizados a la fecha, sobre los miembros del concejo municipal; el ente obligado aclaró que la información le fue entregada a excepción de la información referente a la Síndico y Alcalde Municipal porque ellos no cuentan con dietas ni gastos de representación sino solo con el salario mensual; información que fue verificada por el Instituto a través de la documentación entregada al apelante por parte del ente obligado; por cuanto, se debe tener por cumplida la entrega de la información solicitada en ese punto.

En conclusión, este Instituto considera que se tiene que modificar la resolución emitida por la oficial de información de la Municipalidad de Santa Tecla, con la finalidad de satisfacer el derecho de acceso a la información pública del apelante.

3. Decisión del caso:

Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y con los Arts. 6 y 18 de la Cn., 94, 96 letra “b” y 102 de la LAIP, este Instituto **resuelve**:

a) Confirmar la resolución emitida por la oficial de información de la **Municipalidad de Santa Tecla**, emitida el siete de marzo de dos mil dieciséis, respecto a la información que ordenó entregar, consistente en: el detalle de dietas y gastos de representación actualizados a la fecha, de los miembros del concejo municipal; al informe del plan de inversión y gastos (incluyendo acreedores) del fondo de \$44,396 dado por el ayuntamiento de Zaragoza.

b) Ordenar a la **Municipalidad de Santa Tecla** que, en el plazo de **cinco días hábiles**, entregue la información referente a: **i)** Escritura de Constitución de Sociedad entre la Alcaldía y GiSystems. **ii)** Escritura de Constitución de Sociedad entre la Alcaldía y Netsolutions. Y **iii)** contrato de consultoría para la elaboración de Ordenanza de Participación Ciudadana y Mecanismos, en versión pública en la que *únicamente se tachen los Datos personales*, es decir,

la información privada relativa a su nacionalidad, domicilio, patrimonio, dirección electrónica, número telefónico u otra análoga; y *los Datos personales sensibles*, en lo referente al credo, religión, origen étnico, filiación o ideologías políticas, afiliación sindical, preferencias sexuales, salud física y mental, situación moral y familiar y otras informaciones íntimas de similar naturaleza o que pudieran afectar el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

c) Ordenar a la Municipalidad de Santa Tecla que, dentro de las veinticuatro horas posteriores al vencimiento del plazo anterior, remita a este Instituto un informe de cumplimiento de las obligaciones contenidas en la letra b) de esta parte resolutive, que incluya un acta en la que conste la documentación entregada al apelante, así como su recepción, bajo pena de iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio. Este informe puede ser remitido por vía electrónica a la dirección: fiscalización@iaip.gob.sv.

d) Remitir el presente expediente a la Unidad de Fiscalización de este Instituto para que verifique el cumplimiento de esta resolución.

e) Publíquese esta resolución, oportunamente.

-----ILEGIBLE-----CHSEGOVIA-----ILEGIBLE-----
ILEGIBLE-----PRONUNCIADO POR LA COMISIONADA Y LOS COMISIONADOS QUE LO
SUSCRIBEN"RUBRICADAS"