

NUE 128-A-2019 (OC)

López y Hernández contra el Viceministerio de Transporte (VMT)

Resolución definitiva

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las nueve horas del dieciocho de febrero de dos mil veinte.

Descripción del caso:

I. El presente procedimiento de apelación ha sido promovido por los ciudadanos **Jaime Alberto López y Sonia Beatriz Hernández Chacón**, en adelante “los apelantes”, contra la resolución de referencia 109-2019, emitida el veinte de mayo de dos mil diecinueve por la oficial de información del **Viceministerio de Transporte**, en adelante “VMT”, mediante la cual se denegó la información relativa a: **“Copia de los estados financieros de SERTRACEN de los ejercicios 2014, 2015, 2016, 2017 y 2018”**.

En ese orden, la oficial de información del **VMT**, al referirse a los estados financieros de SERTRACEN, expuso en su resolución que la Gerencia Financiera no cuenta con dichos estados, por lo que no fueron entregados; y ante ello, advirtieron que los estados se encuentran inscritos en el Registro de Comercio, por lo que se reorientó a los ciudadanos a que la información sea solicitada directamente al Centro Nacional de Registros (CNR).

Al respecto, **López y Hernández Chacón** manifestaron su inconformidad argumentando que la información solicitada es de carácter público, y aunque la oficial de información tenga razón que los estados no se encuentran en la institución, tiene el deber legal de tramitar, realizar las gestiones internas como externas necesarias para recabar la información solicitada. Asimismo, afirmaron que: “al existir un vínculo contractual entre el VMT y SERTRACEN es un hecho suficiente que obliga a la oficial del VMT a darle trámite a la solicitud formulada, de conformidad a los Arts. 7 y 67 de la LAIP, y requerir a la institución que tenga en su poder la información para ser entregada al solicitante, cuestión que no ocurrió en este caso, si no que solo se limitó a reorientar el requerimiento”.

A. El Instituto admitió la apelación y designó a la Comisionada **Daniella Huevo Santos** para instruir el procedimiento. Sin embargo, debido a la finalización de su período de suplencia el día 30 de junio de 2019, el caso fue reasignado a la Comisionada **Olga Noemy Chacón de Hernández**.

En el informe de ley rendido por el ente obligado, se manifestó en lo medular: *i)* que el Art. 2 de la LAIP reconoce el derecho a los ciudadanos de solicitar y recibir información pública; sin embargo, condiciona dicha obligación para información que sea generada, administrada o en poder de las instituciones públicas a quienes se les requiera; y para el presente caso, dicha información no consta en esa Institución sino que ante el Registro de Comercio, la cual es una Institución Autónoma a esa entidad, con sus propias competencias legales y ante la cual se puede solicitar información pública que corresponda; *ii)* que el Art. 74 letra “b” de la LAIP determina que los oficiales de información no darán trámite a solicitudes de información [...] cuando la información se encuentre disponible públicamente, en cuyo caso deberán indicar al solicitante el lugar donde se encuentra la información; actuación que fue realizada por la oficial de información del VMT al hacer de conocimiento que los estados financieros y los balances se encuentran inscritos en el Registro de Comercio; ante lo cual, no es infundado el hecho de haber orientado a los ciudadanos a que solicitasen dicha información al ente que corresponde, el cual sería el Registro de Comercio del Centro Nacional de Registros; y en tal sentido, cita el Art. 411 del Código de Comercio, en donde se comprueba la competencia legal y el ente en donde consta tal información, no siendo ese Viceministerio; y, *iii)* que el VMT está comprometido con la transparencia y la máxima publicidad; sin embargo, no comparte que se haga un uso indebido del principio de gratuidad pretendiendo recargar a esa Institución el pago de tasas oficiales que perfectamente podrían pagar los solicitantes ante el ente que corresponde; es decir: El Registro de Comercio del Centro Nacional de Registros, sobre todo considerando que se trata de Información Pública que no es objeto de la LAIP.

B. Finalizada la etapa de instrucción, se realizó la audiencia oral en la fecha y hora señalada, únicamente con la comparecencia de la apoderada del **VMT**, licenciada **Beira Xiomara Arteaga García**, quien no alegó ningún tipo de incidente para la no realización de la misma; y de igual forma, no ofreció elementos probatorios. Por su parte, el apelante no compareció a la audiencia, pese a haber sido notificado oportunamente.

En la fase de alegatos, la apoderada del **VMT** expuso en lo medular: a) que el ente obligado solicitó a la gerencia financiera del VMT la información requerida, pero que ellos no contaban con dicha información, pues dicha información no es administrada ni es controlada por el VMT, ya que no es parte de la competencia que tiene el ente obligado; b) que a pesar de la relación contractual que existe entre el Viceministerio de transporte y SERTRACEN, expone que el VMT no cuenta con la competencia para poder requerir estados financieros a SERTRACEN y que esa competencia le corresponde al Registro de Comercio, pues dicha información siendo de carácter meramente público, pero que la misma se puede solicitar a ellos directamente; y c) que al no ser información dentro del marco de competencia del VMT, solicitó que se declare no a lugar la petición de los apelantes y se considere la postura expresada por parte del VMT.

En la fase de preguntas aclaratorias formuladas por el pleno a la representación del ente obligado, se formularon las siguientes: 1- ¿por qué no es competencia del VMT solicitar la información cuando ellos mismos indican que pueden solicitar otro tipo de información, pero por qué en particular esta no la pueden solicitar? A lo cual se respondió: que cuando ellos han hecho uso de información requerida a SERTRACEN ha sido información que forma parte de la relación contractual que hay entre el VMT y SERTRACEN, pero que este tipo de información sale de la esfera de competencia de requerir información particularmente de estados financieros porque eso corresponde a la esfera privada de SERTRACEN, como sociedad y empresa; pero que todo lo enmarcado a información de registro público de automotores si es competencia de la relación contractual y si puede ser solicitada en garantía del principio de máxima publicidad y puede ser manejada libremente por ellos; 2- ¿Es el VMT la institución que tiene la competencia de supervisar a SERTRACEN? Respuesta: la supervisión va orientada en la operatividad del registro público de automotores, donde ellos puedan sistematizar programas que permiten que el VMT pueda llevar control más estricto y un mejor servicio pero enmarcado en el registro público de automotores para tener un mejor control por parte del VMT en ese sentido y bajo esa limitante es que se tiene una supervisión dentro de SERTRACEN; 3- ¿El VMT le ha otorgado una concesión a SERTRACEN? A lo cual el ente obligado respondió que es una relación contractual de prestación de servicios, c) 4- ¿Ese contrato es pagado con fondos públicos? a que el ente obligado respondió: Sí es pagado por fondos públicos;

5- ¿En esa relación del VMT y SERTRACEN dentro de su acuerdo hay traslado de utilidades o fondos por parte del VMT a SERTRACEN?, a lo que se respondió: sí hay cierto préstamo o servicio y esto genera ciertas utilidades por lo que si hay un traslado de fondos; 6- Dentro de esa relación que se crea, ¿qué porcentaje de fondos trasladados y con qué periodicidad se tiene? A lo que se respondió: ya existen las tarifas o precios públicos mediante instrumentos legales respectivos que establecen cuales son los cobros de cada trámite que SERTRACEN realiza; bajo esos instrumentos legales ya está establecido el precio que se cobra por trámite o servicio realizado.

Finalmente, el Pleno de este Instituto requirió al VMT, como prueba para mejor proveer, que remitiera en el plazo de tres días hábiles “una copia del contrato vigente que contenga los términos de la relación o vínculo contractual entre el VMT y SERTRACEN”; ante lo cual, la representante del ente obligado manifestó que era posible cumplir tal requerimiento.

C. Al respecto, el 21 de enero de este año, el VMT remitió a esta institución la información requerida, consistente en: “copia certificada de contrato de prestación de servicios y prórroga vigente otorgado entre el VMT y SERTRACEN”, junto con una nota suscrita por la apodera del VMT, mediante la cual hace la remisión de dicho documento y reiteró la postura sostenida durante el presente procedimiento, en tanto no es obligación del contratista proporcionar los registros de estados financieros a la entidad contratante; por lo que para el caso en particular, sostiene que la información solicitada por los apelantes no ha sido generada, ni administrada ni en poder de dicha institución. La documentación en comento corre agregada al expediente a folios 30 al 69.

Análisis del caso

El asunto medular consiste en determinar si la no entrega de la información requerida ha sido debidamente fundamentada, así como establecer la obligación de entregarla o no. Para resolver la controversia se realizarán las siguientes consideraciones jurídicas del caso: (I) Principio de máxima publicidad y sus efectos; y (II) Análisis del caso en concreto.

I. El principio de máxima divulgación ha sido reconocido en el Sistema Interamericano como un principio rector del derecho a buscar, recibir y difundir

información contenido en el artículo 13 de la Convención Americana. En este sentido, tanto la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH) como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) han establecido que el derecho de acceso a la información debe estar regido por el “principio de máxima divulgación”¹. Asimismo, el numeral 1 de la resolución CJI/RES.147 (LXXIII-O/08) (“Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información”) del Comité Jurídico Interamericano ha establecido que, “[t]oda información es accesible en principio. El acceso a la información es un derecho humano fundamental que establece que toda persona puede acceder a la información en posesión de órganos públicos, sujeto solo a un régimen limitado de excepciones”².

El Art. 4 letra “a” de la LAIP establece el principio de máxima publicidad como rector del acceso a la información pública, el cual demanda que la información en poder de los entes obligados es pública y accesible y sometida a un régimen limitado de excepciones. En ese orden de ideas, para garantizar dicho principio y el de disponibilidad, la LAIP configuró un procedimiento sencillo y expedito que facilite el acceso de la información pública a toda persona.

Asimismo, la CorteIDH se ha manifestado sobre el principio de máxima publicidad, en el sentido que: “en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, de manera que toda la información en poder del Estado se presuma pública y accesible, sometida a un régimen limitado de excepciones”³.

También, se puede interpretar que los tres efectos del principio de máxima publicidad frente a la información que produzca, administra o se encuentra en poder de los entes obligados⁴, son que: a) el derecho de acceso es la regla y el secreto es la excepción⁵;

¹ Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 93; Corte I.D.H., *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219. Párr. 230.

² CJI/RES. 147 (LXXIII-O/08), *Principios sobre el derecho de acceso a la información*, 7 de agosto de 2008. Punto resolutivo 7. Disponible en: http://www.oas.org/cji/CJI-RES_147_LXXIII-O-08.p

³ CIDH- *Caso Gomes Lund y otros Vs. Brasil*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C, N° 219, párrafo 230.

⁴ El Art. 7 de la LAIP, contiene quiénes son los entes obligados a la mencionada ley.

⁵ Relatoría especial para la libertad de expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “El Derecho de Acceso a la Información en el marco jurídico interamericano, segunda edición. 2012.

b) la carga probatoria para justificar cualquier negativa de acceso a la información debe recaer al órgano que fue solicitada⁶; y, c) preeminencia del derecho de acceso a la información en caso de conflictos de normas o faltas de regulación⁷.

II. Para el caso en comento, el ente obligado sostuvo su postura en tanto considera que la información relativa a la *“Copia de los estados financieros de SERTRACEN de los ejercicios 2014, 2015, 2016, 2017 y 2018”*, no es información generada, ni administrada ni en poder del VMT; siendo el Centro Nacional de Registros (CNR) la Institución competente para ello. Al respecto, corresponde analizar la documentación que obra en el expediente en relación a lo argumentado por el ente obligado:

A folios 12 al 15 del presente expediente, consta el informe rendido por el VMT, en donde en lo medular también ratifican la resolución de la oficial de información de dicho ente, en tanto la entidad que resguarda dicha información es el CNR. Asimismo, señalan que los ciudadanos no deben hacer uso de la LAIP para obtener información de manera gratuita cuando ya existe una tasa para acceder a esta información.

Por su parte, los apelantes señalan en su recurso de apelación, el hecho de que la oficial de información debió realizar las gestiones internas como externas para dar respuesta a su requerimiento, de conformidad a los Arts. 7 y 67 de la LAIP.

Al respecto, el Art. 67 de la LAIP establece que “las solicitudes de información en las sociedades de economía mixta y las personas privadas, naturales o jurídicas, obligadas por esta ley se tramitarán ante el oficial de información del ente público al que corresponda su vigilancia o con el que se vinculen. Estos entes obligados deberán informar al solicitante cuál es la entidad competente para este propósito”. En virtud de tal disposición, los apelantes señalan que el VMT debió realizar las diligencias para la obtención de lo requerido y el ente obligado reorientó a los apelantes al ente competente para entregar “los estados financieros de SERTRACEN”, siendo este el Registro de Comercio de CNR, según lo expuesto.

⁶ Idem

⁷ Idem

Por último, se incorporó al presente expediente, como prueba para mejor proveer “una copia del contrato vigente que contenga los términos de la relación o vínculo contractual entre el VMT y SERTRACEN”.

Entonces, visto el contenido de dicho documento que vincula al VMT con SERTRACEN y tal como lo expuso la apoderada del ente obligado en el escrito de remisión de fecha 21 de enero de este año, **no consta dentro de las obligaciones de dicha relación contractual, disposición alguna que le genere la obligación a SERTRACEN para entregar sus estados financieros al VMT, ni la del VMT de exigirlos.**

Bajo ese orden, hay que tener presente que no se está discutiendo la naturaleza de la información o que si la misma existe o no, sino más bien el hecho que, tal como lo ha manifestado el ente obligado, es información pública cuya competencia de administración recae en otra Institución, siendo esta el Centro Nacional de Registros.

En consecuencia, habiendo este Instituto analizado, con base a la sana crítica, los argumentos expuestos por el ente obligado y la documentación que obra en el expediente, se estima que el **VMT** ha logrado acreditar que no posee la competencia de generar ni administrar los estados financieros de SERTRACEN, incluso según se puede advertir del contrato respectivo, en tanto que no se establece esta obligación y que ya existe un registro público por medio del cual puede accederse a ellos, previo el pago de la tasa o arancel correspondiente en el **Registro de Comercio del Centro Nacional de Registros (CNR)**. En tal sentido, es procedente confirmar la resolución de las trece horas dos minutos del veinte de mayo de dos mil diecinueve, emitida por la oficial de información del VMT, en la tramitación de la solicitud de información bajo referencia 109-2019.

No obstante lo anterior, este Instituto advierte que aun cuando no es objeto de nuestra competencia en este preciso procedimiento, consideramos importante que toda institución que realice actividades que se costeen con fondos públicos debe tener control financiero sobre las instituciones que los manejen (sean privadas o públicas) incluyendo en sus contrataciones de cualquier naturaleza esta obligación, por un tema de rendición de cuentas que se le debe a la ciudadanía de los fondos públicos independientemente quién los ejecuta.

Decisión del caso

