



NUE 27-A-2020 (YC)

Magaña Carranza contra Municipalidad de Ahuachapán

Resolución Definitiva

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las ocho horas con cincuenta minutos del diez de noviembre de dos mil veinte.

Descripción del Caso

I. El apelante **Mesach Edmundo Magaña Carranza**, presentó ante la Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP) de la **Municipalidad de Ahuachapán**, solicitud de acceso a información, la cual, en virtud de la especialización en la materia se separaron los requerimientos relativos a datos personales los cuáles han sido conocidos en la causa NUE 13-ADP-2020, y lo relativo a información pública bajo esta referencia. El requerimiento del apelante cuyo contenido es información pública, es aquella relativa a: "Copia certificada de la disposición #52 del ejercicio administrativo 2020"

En relación con ello, el oficial de información de la municipalidad resolvió comunicando que no era posible entregar lo requerido en virtud de lo expuesto por el Secretario Municipal por medio de memorándum, quien informó que no contaba con dicha documentación.

II. El apelante interpuso el recurso de apelación ante este Instituto conforme al art. 82 de la LAIP, el cual fue admitido y reasignado a la comisionada **Yanira del Carmen Cortez Estévez** para dar trámite e impulso a este procedimiento y elaborar un proyecto de resolución.

III. Durante la instrucción de este procedimiento, la comisionada instructora con la simple vista de la documentación que yace agregada al expediente en comento, determinó que el procedimiento quedó reducido a una cuestión de derecho, en atención a líneas



resolutivas emitidas por este Instituto y de conformidad con los Arts. 102 de la LAIP y Art. 309 del Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM), por lo que se procedió a dar por finalizada la instrucción del procedimiento a efecto de emitir la resolución correspondiente al caso.

Análisis del Caso.

El examen del caso seguirá el orden lógico siguiente: (I) procedencia del procedimiento reducido a una cuestión de derecho; (II) consideraciones sobre el Derecho de Acceso a la Información Pública (DAIP); (III) referencias sobre información inexistente y las causales por la cuales la información puede considerarse como tal; (IV) deberes del oficial de información y valoraciones de la información y argumentos que yacen incorporados al expediente.

I. De conformidad a lo establecido en el Art. 163 de la Ley de Procedimientos Administrativos (LPA), en relación con el Art. 135 Inc. 3° de la misma norma, en el auto de admisión, se requirió a la partes en este procedimiento, que señalaran si ofrecieran medios probatorios que no consten en el expediente administrativo a efecto de valorar la apertura a prueba del presente procedimiento. Dicho auto fue notificado el 13 de febrero de 2020, sin que se haya recibido respuesta de las partes en tal sentido.

De igual forma, la jurisprudencia contencioso administrativa¹, acompaña el criterio seguido por la administración pública, que cuando no se trata de controvertir hechos, sino de la aplicación del derecho al caso en particular, resulta aplicable lo establecido en el artículo 309 del CPCM, normativa supletoria aplicable de conformidad con el artículo 102 de la LAIP referido a que “...si hubiese conformidad sobre todos los hechos y el proceso queda reducido a una cuestión de derecho, se pondrá fin a la audiencia preparatoria y se abrirá el plazo para dictar sentencia”.

Por tanto, la Sala manifestó que la omisión de la audiencia establecida en el Art. 91 de la LAIP, en asuntos de mero derecho, no produce la vulneración del debido proceso en

¹ Sentencia emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo, el 28 de enero de 2019, en el proceso de legalidad de referencia 408-2016.

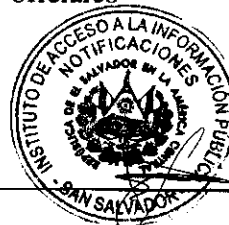
sus manifestaciones de los derechos de audiencia, defensa, congruencia y ausencia de motivación, de dicho artículo, y el 102 de la LAIP.

En ese orden de ideas, este Instituto se ve facultado para someter el presente procedimiento de apelación, a una cuestión de mero derecho, con base a la aplicación de normas y principios de la LAIP, así como los derechos que asisten al titular de datos personales, de conformidad con el Art. 102 de la LAIP y Art. 309 del CPCM.

II. El acceso a la información pública es un derecho constitucional implícito, es decir, no regulado expresamente en la Constitución (Cn) pero que, a pesar de ello, tiene una condición indiscutible de derecho fundamental surgida del derecho a la libertad de expresión regulado en el artículo 6 de la Cn. El derecho de acceso a la información pública 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.

Asimismo, el Art. 2 de la LAIP establece que toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información generada, administrada o en poder de las instituciones públicas y demás entes obligados de manera oportuna y veraz, sin sustentar interés o motivación alguna. Es decir que, al tenor de la citada disposición, para ejercer el derecho de acceso a la información es necesario que la información exista, haya sido generada, administrada, se encuentre en poder del ente obligado al que ha sido solicitada o que exista un mandato normativo de generarla.

El Art. 6 letra "c" de la LAIP establece que es **información pública** aquella en poder de los entes obligados contenida en documentos, archivos, datos, bases de datos, comunicaciones y todo tipo de registros que documenten el ejercicio de sus facultades o actividades, que consten en cualquier medio, ya sea impreso, óptico o electrónico, independientemente de su fuente, fecha de elaboración, y que no sea confidencial. Para la entrega de la información, la LAIP ha diseñado un proceso expedito en el que los oficiales



de información cumplen un rol importante al realizar gestiones encaminadas a satisfacer el derecho de toda persona a acceder a la información pública.

Ahora bien, es necesario tomar en cuenta que este derecho no es absoluto y es susceptible de restricciones condicionantes en su pleno ejercicio. No obstante los límites de este derecho no pueden ser arbitrarios, sino plenamente establecidos por el legislador, a efecto de prevenir que la administración pública utilice discrecionalmente argumentos encaminados a negar la información solicitada por cualquier persona.

III. En este sentido y de acuerdo a lo establecido en el Art. 73 de la LAIP, cuando la información solicitada que no se encuentre en los archivos de la unidad administrativa correspondiente, el oficial de información tomará las medidas pertinentes para localizarla en la dependencia correspondiente, y en caso de no encontrarla, expedirá una resolución que confirme su inexistencia.

El propósito de la resolución es que dicho servidor emita una declaratoria en la cual confirme en su caso, la inexistencia de la información solicitada, garantizando que efectivamente se realizaron las gestiones necesarias para la ubicación de la información de su interés y que las mismas fueron las adecuadas para atender a la particularidad del caso en concreto; es decir, dar certeza al solicitante del carácter exhaustivo de la búsqueda de la información solicitada.

En acotación a lo anterior, es atinente señalar que la inexistencia implica necesariamente que la información no se encuentra en los archivos de la autoridad – es decir, se trata de una cuestión de hecho-, no obstante que la dependencia o autoridad cuente con las facultades para poseer dicha información. En este sentido, es de señalar que la inexistencia es un concepto que se atribuye a la información solicitada.²

Asimismo, este Instituto ha reconocido como causales que pueden dar lugar a la inexistencia de la información, las siguientes: *a) nunca se haya generado el documento respectivo; b) el documento se encuentre en los archivos del ente obligado pero, se haya*

² Criterio /00015-09, Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos de México.

destruido por su antigüedad, fuerza mayor o caso fortuito; y, c) 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 esta se realizó de conformidad con las disposiciones vigentes en ese momento, o bien, si la destrucción se hizo de manera arbitraria³. Sin embargo, debe constar en la declaratoria de inexistencia por parte del oficial de información respecto a ello.

De igual forma, este Instituto ya ha emitido resoluciones⁴ donde ha tomado como base los criterios emitidos por la Red de Transparencia y Acceso a la Información (RTA), y en relación a la inexistencia de la información ha establecido que: “se deberá comprobar y motivar que la información solicitada no existe, y para ellos, se tiene que acreditar que se realizó una búsqueda exhaustiva en los archivos materiales y en su caso, digitales consignando los requisitos que den certeza de que la búsqueda fue realizada de manera minuciosa, tales como: i) que se hizo llegar la solicitud de acceso a todas las áreas competentes que pudieran contar con la información requerida, con el propósito de que, en su caso la localizaran y manifestaran si se encontraba disponible; ii) que se realizaron las gestiones necesarias para la ubicación de la información y que estas fueron las adecuadas para atender el caso concreto; iii) que el criterio de búsqueda utilizado fue el adecuado: amplio y extensivo (es decir, no restrictivo); iv) que de la búsqueda efectuada no se localizaron documentos o información que den cuenta de lo solicitado; y v) la precisión, en su caso de que se procedió a la destrucción de la información por cuestiones de la vida útil, en los términos de la ley de que se trate. Cuando posterior al análisis de la inexistencia de la información, se determine que la misma debería de existir en virtud de que deriva del ejercicio de facultades, competencias o atribuciones de la autoridad (ente obligado) ésta deberá generarse o reponerse en los caso que sea posible”.

No obstante a lo anterior, la inexistencia de la información decretada por los entes obligados, no debe ser utilizada como un límite al DAIP de los solicitantes de la información, pues deben probar que han realizado las diligencias necesarias para su obtención o reconstrucción y futura entrega de la información.

³ Resolución Definitiva IAIP 39-A-2013, del 28 de octubre de 2013.

⁴ Resolución definitiva IAIP 143-A-2017, emitida el 11 de diciembre de 2017.



IV. Ahora bien, agotado el tema de la información solicitada y la posible inexistencia de la misma, resulta necesario asignar un apartado dirigido al análisis de los deberes que tiene un oficial de información.

El oficial de información es, de conformidad a lo dispuesto en la LAIP Arts. 6 letra “g” y 48, el servidor público nombrado por el titular de la entidad respectiva, cuya función es la de dirigir la Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP). En aras a ello, el Art. 50 LAIP establece las funciones que tiene el oficial de información de manera general. Dentro de las mismas, se encuentra *“Auxiliar a los particulares en la elaboración de solicitudes y, en su caso, orientarlos sobre las dependencias o entidades que pudieran tener la información que solicitan”*, es decir, que en caso que el oficial de información observe que el solicitante tiene dificultades para elaborar su solicitud y que la misma puede, de manera indudable, caer en una posible prevención o verse mermada por el propio desconocimiento de su elaboración por errores numéricos u ortográficos, deberá auxiliar al solicitante a modo de hacer prevalecer su derecho de acceso a la información cuyo carácter resulta público.

Dentro este caso, a folios 9 y 10 del expediente que resguarda el presente procedimiento de acceso a la información se encuentra incorporado el informe de defensa rendido por el ente obligado. Dentro del mismo se manifestó que *“El señor MESACH EDMUNDO MAGAÑA CARRANZA, ha solicitado a que se le extienda COPIA CERTIFICADA DE LA DE LA DISPOSICIÓN #52 DEL EJERCICIO ADMINISTRATIVO 2020. Al respecto manifiesto que dicha información tal y como ha sido peticionada... no existe, y ello ha ocasionado que a los funcionarios encargados de emitir tal información les sea confuso emitirla”*.

Dicha aseveración nos hace concebir la idea que el ciudadano apelante planteó de manera errónea su solicitud y que necesitó auxilio para elaborarla de manera correcta. No obstante lo anterior, dicho auxilio debe resultar a petición de la parte solicitante de la información, tal como dispone el Art. 68 de la LAIP.

Del mismo modo, dentro del informe rendido por el ente se hizo saber que *“Haciendo una interpretación en favor del peticionario MESACH EDMUNDO MAGAÑA CARRANZA,*

se logra entender que lo que en el fondo desea que se le extienda es la COPIA CERTIFICADA DE LA DISPOSICIÓN #52 DEL LIBRO ADMINISTRATIVO DE DISPOSICIONES 2020, que lleva el señor Alcalde Municipal” y a su vez se hizo saber la disposición de entregar tal información a fin de evitar perjuicios al derecho de acceso a la información pública.

En consecuencia, visto el contenido de la documentación que se encuentra incorporada en el expediente, la falta de prueba aportada distinta a la que ya se encuentra resguardada en este expediente y la voluntad del ente obligado por hacer entrega de información que puede suplir el requerimiento del solicitante, se ha de ordenar al ente obligado la suministración de ella sin más dilación ni perjuicio al derecho del solicitante por obtener información resguardada, generada o en poder de la municipalidad de manera expedita. Lo cual deberá plasmarse en esta resolución.



Decisión del Caso

Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas, y con base en las disposiciones legales citadas y en los Arts. 6 y 85 de la Cn., 52 inciso 3 °, 58 letras “b”, “d” y “g”, 94 y 96 letra “d” de la LAIP, este Instituto **resuelve:**

a) Modificar la resolución emitida por el oficial de información de la **Municipalidad de Ahuachapán** el 24 de enero de 2020 y notificada el 24 del mismo mes y año, en los términos dispuestos en esta resolución.

b) Ordenar al oficial de información de la **Municipalidad de Ahuachapán**, que en el plazo de 8 días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución, le entregue a **Mesach Edmundo Magaña Carranza** la información correspondiente a: copia certificada de la disposición #52 del libro administrativo de disposiciones 2020.

c) Ordenar a la **Municipalidad de Ahuachapán** que, por medio de su titular, dentro de las veinticuatro horas posteriores al vencimiento del plazo anterior, remita a este Instituto un informe de cumplimiento en el que conste que se le dio trámite a la solicitud de información del apelante, bajo pena de iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio.

Este informe puede ser remitido por vía electrónica a la dirección:
oficialreceptor@iaip.gob.sv

d) **Hacer saber a las partes** que contra este acto administrativo no cabe recurso en esta sede administrativa, dejando expedito el derecho de acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, si así se considerase necesario.

e) **Remitir** el presente expediente a la Unidad de Cumplimiento de este Instituto para verificar la ejecución de esta resolución.

f) **Publíquese** esta resolución oportunamente.

Notifíquese.-



PRONUNCIADA POR LA COMISIONADA Y LOS COMISIONADOS QUE LA SUSCRIBEN

CS/JH/CC

...conforme a su original, con la cual se confrontó y para que lo proveído por este Instituto tenga su debido cumplimiento, se extiende la presente, a los tres días del mes de diciembre de dos mil veinte.



José Augusto Hernández Funes
NOTIFICADOR
IAIP

