

NUE ACUM 84 y 85-A-2019 (AG)

Martínez Rosales contra Dirección General de Centros Penales (DGCP)

Resolución Definitiva



INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las catorce horas con cuarenta y dos minutos del dieciocho de febrero de dos mil veinte.

1. Descripción del caso

El presente procedimiento de apelación ha sido promovido por **Santos Ulises Martínez Rosales**, en adelante el apelante, en contra de las resoluciones UAIP/OIR/0086/2019 y UAIP/OIR/0087/2019 emitidas por la oficial de información de la **Dirección General de Centros Penales (DGCP)** ambas el día 9 de abril del 2019, que denegó la información relativa a:

Primera Solicitud: *Copia de todos los convenios, contratos, arreglos y entendimientos que hayan suscrito la DGCP y ASOCAMBIO.*

Segunda Solicitud: *Cantidades de dinero recibidas por la Dirección General de Centros Penales de ASOCAMBIO, en los meses de enero y febrero del presente año -(2019)- con detalle de su rubro.*

Por su parte, la oficial de información de la **DGCP** contestó:

Respecto al primer requerimiento: “Que la Subdirección General de Asuntos Jurídicos de la **DGCP**, le informó que existe un convenio celebrado en el mes de diciembre de 2018, con el Ministerio de Seguridad Pública y la Asociación Yo Cambio, el cual debía ser requerido a la Dirección Ejecutiva de dicha asociación, por ser la entidad que lo tiene en su resguardo”.

Sobre el segundo requerimiento hizo del conocimiento del apelante, que: “la Subdirección General Administrativa de la **DGCP** le manifestó que la información debía ser solicitada a la Asociación Yo Cambio”.

Página 1 de 10



Al respecto, la apelante manifestó su disconformidad con lo resuelto en sus solicitudes de información, por las razones siguientes:

En primer lugar, no le fueron proporcionados los convenios, contratos, arreglos, suscritos entre la DGCP y ASOCAMBIO, considera que existe un total desconocimiento de las formalidades de la administración pública, o es un intento de no proporcionar la información. En segundo lugar manifestó, no haber solicitado las cantidades de dinero enviadas por ASOCAMBIO en cuyo caso, sí debería requerir la información a esa ONG. Sin embargo, lo solicitado corresponde a la DGCP.

El Instituto admitió la apelación y designó al Comisionado **Andrés Grégori Rodríguez** para instruir el procedimiento y elaborar el proyecto de resolución.

En el informe justificativo, rendido por Dolores Iveth Escobar Casco en su calidad de apoderada general administrativa y judicial de la DGCP ratificó lo resuelto por la oficial de información de dicho ente obligado.

II. La realización de la audiencia oral fue llevada a cabo con la comparecencia de ambas partes. En la misma se escucharon sus argumentos donde el apelante **Rosales Martínez** manifestó que la respuesta emitida por la DGCP fue que debía solicitar la información directamente a ASOCAMBIO, ya que la Dirección no se dio cuenta de nada respecto de esos fondos recibidos de la Asociación Yo Cambio.

Asimismo, la apoderada de la **DGCP**, ratificó el informe justificativo presentado, donde se informa al apelante que debe avocarse a la Oficina de Información y Respuesta del Ministerio de Justicia y Seguridad Pública, así como a ASOCAMBIO, en vista que ese convenio se firmó entre el Ministro de Justicia y Seguridad con ASOCAMBIO, en ningún momento suscribió el convenio el Director General de Centros Penales con esa asociación, además, en lo relacionado a las cantidades de dinero transferidas entre ASOCAMBIO y la DGCP, manifestó el hecho de conocimiento público que está siendo objeto de investigación por parte de la Fiscalía General de la República (FGR), por ende no se puede brindar esa información al apelante.

2. Análisis del caso

El análisis jurídico del caso seguirá el orden lógico siguiente: (I) Principio de máxima publicidad y sus efectos; (II) Análisis del caso entorno a la valoración de la prueba aportada; y (III) Examen del caso en torno a la procedencia de entrega de la información solicitada

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 (Corte IDH) 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 CIDH, se ha manifestado sobre el principio de máxima publicidad, en el sentido que: “en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales

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



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; 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 denegó la información estableciendo en la resoluciones emitidas por la oficial de información, que el apelante se avocara a la Asociación Yo Cambio (ASOCAMBIO), porque esta poseía la información, pese a que la Directora Ejecutiva en el informe de fecha 9 de abril de 2019 manifestó que dicha ONG no es un ente obligado; y posteriormente la DGCP emitió declaratoria de reservada de la información objeto de controversia –con fecha 20 de agosto de 2019- con base en el artículo 19 letras b) “la que perjudique o ponga en riesgo la defensa nacional y la seguridad pública”; d) “la que ponga en peligro evidente la vida, la seguridad o la salud de cualquier persona”; f) “La que causare un serio perjuicio en la prevención, investigación o persecución de actos ilícitos, en la administración de justicia o en la verificación del cumplimiento de las leyes”; y g) “la que comprometiére las estrategias y funciones estatales en procedimientos judiciales o administrativos en curso”, de la LAIP. Ante lo cual, es pertinente señalar que esa argumentación no ha sido motivada o razonada para establecer la declaratoria de reserva de la información, describiendo únicamente lo establecido en la normativa alegada.

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 quienes 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.

⁶ Ídem

⁷ Ídem

En ese sentido, el principio de publicidad establece que el acceso a la información pública es la regla general, mientras que la reserva de la misma es la excepción en casos puntuales; tiene su límite cuando existe una disposición legal anterior de interpretación restrictiva y que, conforme a la Constitución, esté justificada en razones que respondan a un interés superior o a un posible perjuicio directo o inminente para el Estado, persona o personas determinadas.

Bajo este contexto, al dar lectura a la declaratoria de reserva objeto de controversia (reserva con referencia 02-2019), se ordena reservar “Toda información referente a Tiendas Institucionales...”, sin determinar o delimitar cuál información en particular sí debe reservarse –en caso de ser pertinente–, y ante lo cual debe retomarse que las restricciones al Derecho de Acceso a Información Pública no deben ser genéricas, sino solo referidas a casos concretos y a necesidades puntuales. Dicho de otro modo, “...la negativa genérica, injustificada o cualquier restricción arbitraria al derecho de acceso a la información significaría un incumplimiento o un abuso de los deberes de su cargo por parte del funcionario que así se pronuncie o actúe...” (Cfr. PIERINI, Alicia y LORENCES).

III. Amén de lo anterior, uno de los límites al Derecho de Acceso a la Información Pública (DAIP) es efectivamente la información reservada, la cual se define como aquella información pública cuyo acceso se restringe de manera expresa de conformidad con la LAIP –específicamente en el art. 19 de la LAIP–, en razón de un interés general durante un período determinado y por causas justificadas –art. 6 letra “e” de la LAIP–

Ahora bien, este Instituto ha sostenido reiteradamente que para la validez de una declaración de reserva se necesita la concurrencia de tres caracteres o requisitos (a) **legalidad**; (b) **razonabilidad**; y (c) **temporalidad**, y que ante la ausencia de uno de ellos debe desclasificarse la información.

(a) **Legalidad**: La facultad que tienen las autoridades para reservar cierta información debe enmarcarse en el ordenamiento legal vigente, a fin de garantizar que los límites al ejercicio del DAIP estén dirigidos a la protección de otros derechos de idéntica o superior importancia.



(b) **Razonabilidad:** Es necesario que se razone y fundamente la adopción de esta limitación, pues con ello se busca reducir la arbitrariedad en las actuaciones de los funcionarios con potestad para declarar la clasificación de la información pública en reservada. En esencia, no basta con enunciar los motivos que conllevan al ente obligado a declarar la reserva, sino que tales argumentos deben ser jurídicamente válidos, en la medida que no se establezcan un límite arbitrario al DAIP.

(c) **Temporalidad:** Se refiere a que la restricción del acceso a la información debe estar sujeta a un plazo definido, establecido en los artículos 20 de la LAIP y 31 letra “f” del Reglamento de la LAIP (RELAIP); y es que, si no se establece el plazo de reserva podría vulnerarse el DAIP de las personas, al generar incertidumbre sobre el momento en que la información estará a su disposición.

Bajo dicho parámetro, es válido verificar en la declaratoria de reserva emitida por la Dirección General de Centros Penales con referencia 02-2019, de fecha 20 de agosto de 2019, si cumple con dichos elementos que legitimen su validez y en consecuencia restrinja en legal forma el acceso temporal de la información objeto de controversia del presente procedimiento de apelación.

(a) Para que se cumpla con el requisito de la legalidad no basta con la invocación de la causal en que se fundamenta la declaratoria de reserva sino que, es también indispensable acreditar que se cumple con las condiciones necesarias para su aplicación; es decir, que los hechos y circunstancias del caso se ajustan a lo previsto por la ley.

En ese orden, cabe aclarar que la **Dirección General de Centros Penales (DGCP)** en las resoluciones emitidas por la oficial de información (de fecha 9 de abril de 2019) en ningún momento estipuló la causal de reserva de la información requerida por el apelante, solamente le sugería avocarse a solicitar la información a ASOCAMBIO; fue durante el desarrollo de la audiencia oral que la apoderada de la **DGCP**, presentó dicha declaratoria de reserva bajo la referencia 02-2019, alegando que no se puede entregar la información al apelante **Martínez Rosales**, en virtud de la investigación en curso realidad por la Fiscalía General de la República, sobre una presunta malversación de fondos que

formaba parte de las Tiendas Institucionales y que dicha información no se puede entregar por esa razón, en relación con las causales b) d) f) y g) del Art. 19 de la LAIP, sin embargo, este Instituto advierte que no se realizó una fundamentación adecuada de la misma y su emisión no fue oportuna. Por tanto, no se tiene por cumplida esta condición.

(b) En cuanto a la razonabilidad, este Instituto advierte que el ente obligado no expresó el perjuicio o riesgo a la defensa nacional o la seguridad pública; y tampoco, el posible peligro evidente a la vida, la seguridad o la salud de una grupo de personas en particular. Además, es un punto a destacar que el convenio firmado donde se delega a ASOCAMBIO la administración de las tiendas institucionales, así como la transferencia de esos fondos es **información pública oficiosa** (art. 10 N° 13 de la LAIP), que debe estar a disposición de toda persona para acceder a ella; en ese sentido, las decisiones que se toman para delegar a una entidad privada, actividades que debe ejercer una institución pública, y por ende sus actividades son públicas en aplicación al principio de máxima publicidad del Art. 4 de la LAIP, por lo que no se tiene por acreditado este elemento.

(c) Si bien, en el índice de información reservada se menciona que “dicha reserva posee un plazo de 7 años”, no se estableció la necesidad de reservar dicha información por ese tiempo y, lo cual, limita el derecho de acceder a la información solicitada sin los argumentos jurídicos que respalden la limitación para acceder a su divulgación, cuando dicha declaración se emitió el 20 de agosto de 2019, y la solicitud de información se presentó en el mes de marzo del mismo año. Asimismo, se clasifica información de los años 2017, 2018 y 2019, lo cual es incongruente cuando que la misma ha estado a disposición del público desde su emisión, que en algunos casos son dos años.

Bajo ese orden, con base a los elementos de prueba presentados y valorados conjuntamente conforme a la sana crítica, se tienen por establecidos los siguientes hechos: a) Que la Dirección General de Centros Penales, declaró la reserva de “Toda la información relacionada a las Tiendas Institucionales, de la Dirección General de Centros Penales, desde el año 2019 hasta el año 2026 por un período de siete años; b) El motivo o razón para declarar la reserva, sobre la documentación relacionada en el literal anterior, según la mismo declaratoria de reserva, es “con base en el Art. 19 letras b) “la que perjudique o ponga en



riesgo la defensa nacional y la seguridad pública”; d) “la que ponga en peligro evidente la vida, la seguridad o la salud de cualquier persona”; f) “La que causare un serio perjuicio en la prevención, investigación o persecución de actos ilícitos, en la administración de justicia o en la verificación del cumplimiento de las leyes”; y g) “la que comprometiere las estrategias y funciones estatales en procedimientos judiciales o administrativos en curso”, de la LAIP.

Ahora bien, es conveniente realizar un análisis de los hechos comprobados con lo establecido en el análisis de elementos de la Declaratoria de Reserva y con lo establecido en la LAIP en su Art. 19 para declarar la reserva de la información. El artículo 6 de la LAIP literal “e” menciona que se entenderá por información reservada “...*aquella información pública cuyo acceso se restringe de manera expresa de conformidad con esta ley, en razón de un interés general durante un período determinado y por causas justificadas*” (la negrita es propia). De dicha definición se puede establecer que para que una información pueda ser reservada de conformidad con la ley, esta debe ser expresamente mencionada en la declaratoria de reserva, no dando lugar a dudas respecto a qué tipo de información no se publicará y en qué período de tiempo.

El exigir que la reserva sea expresa tiene relación con el principio de seguridad jurídica y de legalidad de los artículos 2 y 86 de la Constitución, así como el principio de máxima publicidad del Art. 4 literal a) de la LAIP, en el sentido que los ciudadanos sepan de antemano cuál información pública no se encuentra a disposición y el tiempo en el cual permanecerá restringida, **debiendo los entes obligados detallar de forma clara y precisa el tipo de información que no se divulgará**. El consignar en la declaratoria de reserva información genérica, vulneraría el derecho a la información pública de los ciudadanos, pues permitiría a las instituciones un amplio margen de actuación para restringir arbitrariamente los documentos que pueden ser de conocimiento público.

Por tanto, este Instituto considera que la **DGCP** se ha limitado alegando la reserva de la información, basados únicamente en la mera invocación de la causal de reserva que regula el Art. 19 letras b), d), f) y g) de la LAIP, sin haber aportado la motivación clara y precisa que declara la reserva de la información solicitada. Entonces, dado que la reserva de

la información, adoptada por el ente obligado, no cumple con el requisito de legalidad y razonabilidad, por lo cual es pertinente ordenar la entrega de información, debido a que la declaratoria de reserva realizada por la **DGCP** el 20 de agosto del año 2019, no cumple los requisitos, de legalidad, razonabilidad ni temporalidad referente a la información objeto de controversia.

3. Decisión del caso

Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y los Arts. 2, 6, 85 y 86 de la Cn; 52 Inc. 3°, 58 letra “d”, 90, 94, 96 letra “d” y 102 LAIP; 79 y 135 de la LPA, este Instituto **RESUELVE**:

a) **Revocar** las resoluciones emitidas por la entonces oficial de información de la **Dirección General de Centros Penales**, de fechas 9 de abril de 2019, que denegó el acceso a la información consistente en: *1. Copia de todos los convenios, contratos, arreglos y entendimientos que hayan suscrito la DGCP y ASOCAMBIO; y 2. Cantidades de dinero recibidas por la Dirección General de Centros Penales de ASOCAMBIO, en los meses de enero y febrero del presente año -(2019)-, con detalle de su rubro.*

b) **Desclasificar** la información a la que se ha hecho mérito en esta resolución.

c) **Ordenar** a la **Dirección General de Centros Penales** que dentro del plazo de **cinco días hábiles** contados a partir del siguiente a la notificación de esta resolución, proporcione a **Santos Ulises Martínez Rosales** la información relativa a: *“1. Copia de todos los convenios, contratos, arreglos y entendimientos que hayan suscrito la DGCP y ASOCAMBIO; y 2. Cantidades de dinero recibidas por la Dirección General de Centros Penales de ASOCAMBIO, en los meses de enero y febrero del presente año -(2019)-, con detalle de su rubro.”*, por ser información pública. En los términos establecidos en la presente resolución, en el caso de encontrarse en algunos puntos información que encaje en los supuestos del Art. 24 de la LAIP, deberá realizar la respectiva versión pública, debiendo motivarlo.

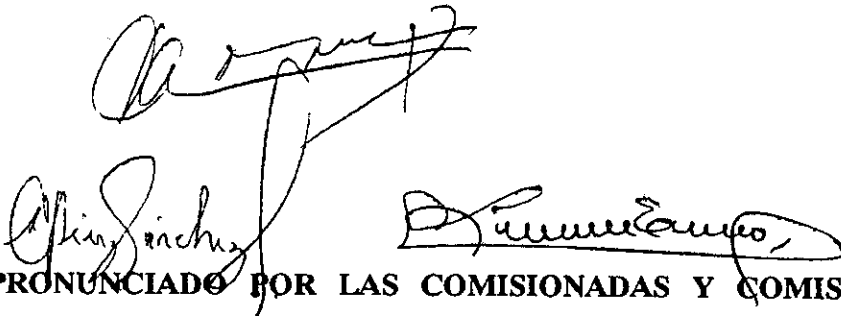
d) **Ordenar a la Dirección General de Centros Penales** que dentro de las veinticuatro horas posteriores al vencimiento del plazo anterior, remita a este Instituto un informe de cumplimiento de la obligación contenida en la letra c) de esta parte resolutive, el cual incluya un acta en la que conste la documentación entregada al apelante, así como su recepción; bajo pena de iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio. Este informe puede ser remitido vía electrónica a la dirección: **oficialreceptor@iaip.gob.sv**.

e) **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 Administrativo, si así se considerase necesario.

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

g) **Publicar esta resolución oportunamente.**

Notifíquese. -


PRONUNCIADO POR LAS COMISIONADAS Y COMISIONADOS QUE LA SUSCRIBEN.

IV/SD/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 veinticuatro días del mes de febrero de dos mil veinte.


José Augusto Hernández Funes
NOTIFICADOR
IAIP

