

NOTIFICACIONES

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACION PÚBLICA
A LA LICENCIADA MARTA ERIKA ALFARO RIVERA, APODERADA DE LA MUNICIPALIDAD DE SAN
SALVADOR Y A TRAVÉS DE SU OFICIAL DE INFORMACIÓN

HAGO SABER: que en el procedimiento administrativo de apelación **NUE 67-A-2020 (AG)**, el Instituto de Acceso a la Información Pública, con fecha 18 de septiembre de 2020, ha pronunciado la resolución que literalmente **DICE:** "....."



NUE 67-A-2020 (AG)
Rivera Ocampo contra Municipalidad de San Salvador
Resolución definitiva

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

1. Descripción del caso:

Roberto Mauricio Rivera Ocampo (en adelante “el apelante”), apeló ante este Instituto la resolución de referencia 65-UAIP-2020, emitida el 2 de marzo del presente año, por el Oficial de Información de la **Municipalidad de San Salvador** (en adelante “la municipalidad” o “ente obligado”), que denegó información consistente en:

- 1) *Contrato del servicio de video vigilancia y cualquier anexo al contrato.*
- 2) *Acuerdo municipal para adjudicar y contratar el servicio de video vigilancia.*
- 3) *Ordenanza municipal donde se establece la tasa a cobrar por el servicio de video vigilancia.*
- 4) *Expediente de la licitación para otorgar el servicio de video vigilancia.*
- 5) *Expedientes de las empresas que participaron en la licitación del servicio de video vigilancia.*

Al respecto, el oficial de Información de dicho ente obligado resolvió: i) conceder el acceso a la información descrita en el numeral 3 del párrafo que antecede, a través del memorando de referencia GGT-2020-0245; y denegar la relativa a los numerales 1, 2, 4 y 5, por existir clasificación de reserva preexistente del expediente derivado de la licitación pública LPINT-01-AMSS-2019, denominado: “Concesión de Servicio Público del Sistema de Monitoreo y Plataforma Tecnológica de Smart City (Ciudad Inteligente), para la Prevención de la Violencia, Delincuencia y Desarrollo Local del Municipio de San Salvador”; por un período de cinco años.

Por su parte, el apelante señaló no estar satisfecho con la respuesta recibida por parte del ente obligado, pues considera que se está violando su derecho de acceso a la información, por lo que solicitó la admisión del recurso para que se ordene la entrega de la información solicitada.

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

El informe justificativo al que se refiere el Art. 88 de la LAIP, fue suscrito por María José Orellana de Rosales, en su calidad de apoderada del Alcalde Municipal de San Salvador, Ernesto Luis Muyshondt García Prieto, adjuntando la documentación de acreditación correspondiente. En dicho informe manifestó lo siguiente: *i)* que mediante resolución de la Unidad de Acceso a la Información Pública de la Municipalidad de San Salvador, con fecha dos de marzo de dos mil veinte, se informó al peticionario referente a lo solicitado en el literal 3 antes mencionado, que no existe ninguna ordenanza que regule el mencionado servicio, ya que tal proyecto se encuentra en fase de diseño, y que al estar finalizado se publicará en el Portal de Transparencia de la Municipalidad; *ii)* con respecto a los literales 1, 2, 4 y 5 antes mencionados, le fue denegado por encontrarse clasificada como INFORMACIÓN RESERVADA, el expediente derivado de la licitación pública LPINT-01-AMSS-2019, denominada "CONCESIÓN DE SERVICIO PÚBLICO DEL SISTEMA DE MONITOREO Y PLATAFORMA TECNOLÓGICA DE SMART CITY (Ciudad Inteligente), PARA LA PREVENCIÓN DE LA VIOLENCIA, DELINCUENCIA Y DESARROLLO LOCAL DEL MUNICIPIO DE SAN SALVADOR", dicha reserva es por un periodo de CINCO AÑOS,

que comprende del 17 de febrero de 2020 al 17 de febrero de 2025, esta clasificación es realizada por el Gerente de Tecnologías de Información, con base a la delegación de las funciones de clasificación prescritas en el artículo 17 inciso 3° del Reglamento a la Ley de Acceso a la Información Pública, y la del Acuerdo Municipal N° 16, tomado en sesión extraordinaria del martes 11 de febrero de dos mil diecisiete con Referencia SE-100216 16; *iii)* que el Gerente de Tecnologías de Información del Municipio de San Salvador, clasificó como reservada dicha información, con base al artículo 19 literales b) y d) de la Ley del Acceso a la Información Pública, dado que puede perjudicar o poner en riesgo la defensa nacional y la seguridad pública, ya que el expediente contiene información delicada, alta sensibilidad para el funcionamiento del proyecto, que de caer en manos equivocadas, puede generar efectos adversos, los cuales pueden detonar un paro total o parcial de las actividades del proyecto por medio de actos vandálicos que busquen la interrupción de la interconectividad del despliegue de los dispositivos, dañar el equipo desplegado, o vulnerar los diferentes softwares, afectando la seguridad de los capitalinos, así también es de alta sensibilidad para el resguardo y seguridad del personal operativo ya que ellos serán los encargados de monitorear y denunciar cualquier acto delictivo dentro de la capital de caer en manos equivocadas, puede generar información logística que puede ocasionar un riesgo a la integridad de dicho personal.

B. La audiencia oral se llevó a cabo de manera virtual en la fecha y hora señalada, por medio de la plataforma “Meet” de Google, con la comparecencia del apelante **Roberto Mauricio Rivera Ocampo** y la delegada por la apoderada especial del ente obligado, licenciada **Marta Erika Alfaro Rivera**, quienes manifestaron no contar con incidentes que plantear para la no realización de la audiencia.

En la etapa de ofrecimiento de pruebas, la parte apelante ofreció como prueba documental: “cuatro enlaces web a noticias, dos del periódico “elsalvador.com”, una noticia de” archivos confidenciales.com “archivosconfidenciales.com” y una del periódico digital “ContraPunto”. La documentación ofertada por el ente obligado consiste en: “a) Memorándum de fecha dieciocho de febrero de dos mil veinte, suscrito por el Gerente de Tecnologías de la Información”, el cual clasifica como información reservada el expediente derivado de la licitación pública ‘LPINT-01-AMSS-2019’; b) Índice de Información

reservada del período de enero a junio de dos mil veinte, el cual se encuentra publicado en el portal de transparencia de la Alcaldía de San Salvador; y, c) Escrito mediante el cual se remitió a la Cámara de lo Contencioso Administrativo de Santa Tecla, el expediente administrativo original correspondiente a la licitación pública ‘LPINT-01-AMSS-2019’, el día diez de agosto de dos mil veinte, junto con la constancia de recepción del mismo”.

Luego de correr traslado a ambas partes y escuchar los argumentos expuestos por cada una de ellas, el Pleno procedió a deliberar sobre la admisibilidad de la misma, teniendo en cuenta los criterios de pertinencia y utilidad de la prueba, de conformidad a los Artículos trescientos dieciocho y trescientos diecinueve del Código Procesal Civil y Mercantil. Finalmente, el Pleno decidió admitir la documentación ofrecida como prueba por ambas partes, expresando los motivos de su decisión.

Posteriormente, se llevó a cabo la fase de alegatos, en donde ambas partes ratificaron sus posturas, solicitando concretamente la parte apelante que este Instituto ordene la desclasificación y entrega de la información solicitada por ser pública oficiosa, y el ente obligado, solicitó que se confirme la resolución emitida por el oficial de información de dicha municipalidad, al ser la clasificación de información como reservada, una facultad que la misma LAIP les otorga a los entes obligados; y que se confirme la inexistencia del requerimiento #3 en tanto esta ordenanza aún no existe, pero que cuando sea emitida se publicará en el Portal de Transparencia.

2. Análisis del caso:

Para el análisis que nos concierne, este Instituto ha determinado su pronunciamiento respecto a: la reserva de la información de los requerimientos 1, 2, 4 y 5 y la inexistencia del requerimiento 3, alegados por el ente obligado. En este contexto, el examen del caso seguirá el orden lógico siguiente: **(I)** Breve referencia al Derecho de Acceso a la Información Pública (DAIP) y sus límites; **(II)** Análisis del caso en concreto en torno al cumplimiento de requisitos de la declaratoria de reserva; y **(III)** Análisis del caso en torno a la inexistencia alegada por el ente obligado en relación a la “Ordenanza municipal en donde se establece la tasa a cobrar por el servicio de video vigilancia”

I. En ese orden, es preciso recordar que el DAIP tiene una condición indiscutible de derecho fundamental, reconocida tanto nacional como internacionalmente en vasta jurisprudencia. Por lo tanto, corresponde a este Instituto, como garante de ese derecho, realizar la labor de armonización y determinación de su alcance, así como la ponderación cuando este entre colisión con otros derechos fundamentales con cuya esfera de aplicación interactúa, especialmente cuando deba pronunciarse sobre la validez de restricciones a dicho derecho.

Asimismo, es importante mencionar que, la Sala de lo Contencioso Administrativo reconoció que como regla general toda la información que resguarden los entes obligados en el desempeño de sus funciones institucionales, debe ponerse a disposición del público y la negativa injustificada de su entrega, podría constituir una afectación al DAIP, y un incumplimiento legal¹.

Ahora bien, el DAIP no es una prerrogativa absoluta, su interacción con otros derechos de igual rango posibilita escenarios de restricciones justificadas. En este sentido la LAIP regula las limitantes para acceder a la información pública, que en términos generales se clasifican en: **la información reservada –Art. 19-; información confidencial (en todas sus dimensiones) –Art. 24-; y la información inexistente –Art. 73-**.

Por otro lado, toda restricción al DAIP debe analizarse tomando en cuenta el principio de máxima publicidad consagrado en el Art. 4 de la LAIP, es decir, que toda la información en poder de las entidades obligadas es pública, salvo que cuente con algunas de las excepciones contempladas en la misma Ley. La jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos ha establecido que los Estados tienen la carga de la prueba en demostrar que las limitaciones al acceso a la información son compatibles con las normas interamericanas sobre libertad de expresión²; también lo ha afirmado el Comité Jurídico Interamericano en su resolución sobre los “Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información”, al establecer que “la carga de la prueba para justificar cualquier negativa de

¹ Sentencia definitiva de fecha 28 de enero de 2019 de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, referencia 408-2016.

² Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. Párr. 93.

acceso a la información debe recaer en el órgano al cual la información fue solicitada”³. Lo anterior, a efecto de generar seguridad jurídica en el ejercicio del derecho de acceso a la información, pues al estar la información en control del Estado, debe evitarse al máximo la actuación discrecional y arbitraria del mismo, en el establecimiento de restricciones al derecho⁴.

En este orden de ideas, corresponde al ente obligado demostrar de manera fehaciente la aplicación de cualquiera de las causas de restricción al derecho de acceso a la información, incluidos aquellos para considerar que una información es reservada, como en el caso que nos ocupa.

II. En este apartado corresponde determinar *si el expediente de la licitación pública LPINT-01-AMSS-2019, denominado: “Concesión de Servicio Público del Sistema de Monitoreo y Plataforma Tecnológica de Smart City (Ciudad Inteligente), para la Prevención de la Violencia, Delincuencia y Desarrollo Local del Municipio de San Salvador”, y los documentos relacionados, constituyen información que debe mantenerse en reserva.*

En esa línea, el ente obligado denegó la información solicitada alegando que la misma se encuentra reservada con base en el Art. 19 letra “b” de la LAIP consistente en “la que perjudique o ponga en riesgo la defensa nacional y la seguridad pública”, y la causal de la letra “d” consistente en: “la que ponga en peligro evidente la vida, la seguridad o la salud de cualquier persona”; según el memorándum GTI-UAIP-001-2020 de fecha 18 de febrero de 2020.

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. Sin embargo, la misma puede contener información que puede ser

³ Comité Jurídico Interamericano. Resolución 147 del 73º Período Ordinario de Sesiones: Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información. 7 de agosto de 2008. Punto resolutivo 7.

⁴ Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros. Op.cit.*

catalogada como reservada, ello debe entenderse en el sentido que no pueden haber negativas o restricciones 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 significará 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, Valentín, Derecho de acceso a la información, Universidad, Buenos Aires, 1999, pág. 159).

El titular del ente obligado es el encargado de clasificar la información, debiendo justificar en legal forma el por qué se decide excluir temporalmente una información del conocimiento público, pues una vez concluido el plazo de reserva, la información vuelve a ser pública y por tanto puede ser solicitada por cualquier persona en virtud del DAIP. Es importante señalar que **las causales establecidas en el Art. 19 de la LAIP son taxativas** y no pueden invocarse otras que no estén señaladas en la ley.

1. 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.

En ese sentido, para determinar la validez de la reserva alegada por el ente, este Instituto analizará el cumplimiento de tales requisitos en observancia del acto administrativo de reserva declarado mediante el “Memorándum GTI-UAIP-001-2020, de fecha 18 de febrero de 2020”, el cual fue incorporado por el ente obligado y admitido como prueba durante la audiencia oral del presente procedimiento.

(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.

Al respecto, la oficial de información argumentó en su resolución que la reserva encuentra su fundamento en el Art. 19 letras “b” y “d” de la LAIP, postura que fue ratificada

por la representación del ente obligado tanto en el informe de ley como durante la audiencia oral del caso.

Aunado a lo anterior, para cumplir con este requisito no basta la mera invocación de las causales en que se fundamenta la declaratoria de reserva, sino que también es indispensable que dicho acto administrativo conste por escrito; es decir, que se emita la respectiva declaratoria o resolución de reserva por el servidor público competente para ello. Los artículos 21 de la LAIP, 17, 27, 28 y 31 de su Reglamento (RELAIP) establecen que la declaratoria debe ser emitida ya sea por el titular del ente obligado o aquel a quien se delegue.

En el caso en comento, dicho acto administrativo de reserva fue declarado mediante el “Memorándum GTI-UAIP-001-2020, de fecha 18 de febrero de 2020”, y donde se puede constatar que el ente fundamenta la reserva con base al ya mencionado art. 19 letras “b” y “d” de la LAIP. Asimismo, se puede verificar que la declaratoria fue emitida por Giovanni Faggiolly, en su calidad de Gerente de Tecnologías de la Información de la Municipalidad de San Salvador, quien según lo señalado en dicho documento, fue designado y facultado para tales efectos según el “Acuerdo Municipal No. 16, tomado en sesión extraordinaria del martes 11 de febrero de 2016 con Re. SE-100216-16. En conclusión, se advierte que hasta este momento dicha declaratoria cumple con el requisito de legalidad.

(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 las causales legales y 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 establezca un límite arbitrario al DAIP. Dicho de otra manera, es necesario acreditar que se cumple con las condiciones necesarias para su aplicación; es decir, que las circunstancias que motivan la reserva de la información que se trate se ajustan a lo previsto por la ley.

Bajo esa lógica y según la declaratoria en análisis, las razones que motivan la reserva del expediente de la Licitación pública LPINT-01-AMSS-2019 solicitado, son las siguientes:

“a) La que perjudique o ponga en riesgo la defensa nacional y la seguridad pública.

La documentación derivada con la Licitación en mención contiene información delicada en relación a rutas de conexión de fibra óptica, rutas de nodos de interconectividad, rutas de implementación e interconectividad de cámaras de video vigilancia, rutas de implementación e interconectividad de botones de pánico, software operativo y de seguridad a implementar, así como especificaciones técnicas y logísticas de equipamiento a implementar.

Se tiene que tomar en consideración que la información anterior es de alta sensibilidad para el funcionamiento del proyecto, de caer en las manos equivocadas, puede generar efectos adversos, los cuales pueden detonar un paro total o parcial de las actividades del proyecto por medio actos vandálicos que busquen la interrupción de la interconectividad del despliegue de los dispositivos, dañar el equipo desplegado, o vulnerar los diferentes softwares relacionados al dispositivo desplegado, afectando la seguridad de los capitalinos.

b) La que ponga en peligro evidente la vida, la seguridad o la salud de cualquier persona.

La documentación derivada con la Licitación en mención, contiene información sensible en relación al recurso humano que administrará el centro de monitoreo y operaciones. También información sensible del centro de operaciones donde se resguardará a dicho personal.

Se tiene que tomar en consideración que la información anterior es de alta sensibilidad para el resguardo y seguridad del personal operativo, ya que este será el encargado de monitorear y denunciar cualquier acto delictivo dentro de la capital, y de caer en manos equivocadas, puede generar información logística que puede ocasionar un riesgo a la integridad de dicho personal” (fin de citado textual).

Al respecto, es importante señalar que el requisito de razonabilidad no se agota con la simple argumentación sino que, como todo acto que emana de la Administración Pública, la motivación debe ser congruente, de no ser así, la reserva carece de sustento. Por otro lado, para crear certeza sobre lo argumentado por el ente obligado, resulta indispensable la incorporación de prueba que respalde la reserva alegada.

De lo anterior, es importante señalar que la carga de la prueba, en los procedimientos de acceso a la información, recae sobre el ente obligado, con base al principio de máxima publicidad establecido en el Art. 4 letra “a” de la LAIP.

Sobre este punto, se advierte en primer lugar, que no han acreditado fehacientemente que al entregar el expediente de licitación se revelaría información concerniente a: rutas de conexión de fibra óptica, rutas de nodos de interconectividad, rutas de implementación e interconectividad de cámaras de video vigilancia, rutas de implementación e interconectividad de botones de pánico, software operativo y de seguridad a implementar, así como especificaciones técnicas y logísticas de equipamiento a implementar; y, en segundo lugar, en el supuesto de que sí consten esos datos, no se explica o motiva en la reserva cómo entregar esta información afectaría la seguridad pública (en tanto alegan la causal “b” del art. 19 LAIP).

Lo mismo se advierte en relación a la causal “d” del art. 19 de la LAIP, pues en la reserva esta causal sólo se invoca, señalando que revelar esta información también puede poner en peligro la seguridad o la vida de las personas que estarán en el centro de monitoreo; no obstante, al igual que en la causal anterior, no prueban que en esos documentos existan datos que conlleven a eso.

Por otra parte, se advierte que la fundamentación o razonamiento realizado por el Gerente de Tecnologías de la Información de dicho ente para reservar la información es más de carácter técnico-operativo, puesto que sus argumentos van orientados a acreditar el por qué no debe revelarse información operativa o estratégica sobre cómo va a funcionar dicho proyecto, y no en sí sobre la documentación que conforma un expediente de licitación, pues tal como lo mencionó el apelante durante la audiencia oral del caso, los documentos solicitados son de carácter administrativo-financiero, y no de ejecución.

En este contexto, al haberse afirmado dichos argumentos era indispensable comprobarlos, sin embargo, el ente obligado no aportó los insumos necesarios que sustenten la reserva alegada; por lo tanto, no se ha cumplido con el requisito de razonabilidad de la declaratoria planteada, siendo este uno de los efectos de una reserva genérica.

(c) **Temporalidad.** Se refiere a que la restricción del acceso a la información debe estar sujeta a un plazo definido, establecido en el Arts. 20 de la LAIP y 31 letra “f” de la 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.

En la declaratoria objeto de análisis, se señala que el plazo de reserva es por un período de **cinco años** desde el 17 de enero de 2020 al 17 de enero del año 2025. De igual forma, la reserva no señala las razones que motivan adoptar este plazo, el cual a criterio de este Instituto es excesivo, puesto que estamos ante la documentación de una carpeta de licitación pública y documentos relacionados, los cuales forman parte de la información oficiosa a la que hace referencia el art. 10 numeral 19 de la LAIP.

El adoptar reservas por cierto período de tiempo sin justificar el porqué es necesario reservarla por dicho plazo, vuelve arbitraria la reserva, puesto que la ciudadanía tiene derecho a saber los motivos por los cuales los entes obligados excluyen cierta información del conocimiento público.

2. Por tanto, a criterio de este Instituto, la **Municipalidad de San Salvador** no logró acreditar los motivos de reserva del Expediente de la licitación LPINT-01-AMSS-2019 y demás documentos relacionados (que fueron solicitados por el apelante), por lo que se tiene por no cumplidos – en forma concurrente – los requisitos de la reserva invocada. En consecuencia, al no cumplirse los requisitos de ley para excluir esta información del conocimiento público, es procedente que este Instituto revoque la reserva adoptada por el ente obligado y declare justificado el acceso a la información solicitada, de acuerdo al Principio de Máxima Publicidad de conformidad al Art. 4 letra “a” y 5 de la LAIP, art. 10 numerales 19 y 20 de la LAIP – relativos a la publicación de información oficiosa – y los principios de seguridad jurídica y legalidad de los arts. 2 y 86 de la Constitución de la República, por ser información de naturaleza eminentemente pública que no debe estar sujeta al régimen de excepción planteado por el ente obligado, en tanto la publicidad de las contrataciones públicas viene dada también por otras disposiciones normativas, como es el art. 15 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones Institucional (LACAP), a saber:

“Expediente Institucional de Contrataciones y Registros de Incumplimientos. Art. 15.- La UACI llevará un registro de todas las contrataciones realizadas en los últimos diez años, que permita la evaluación y fiscalización que deben realizar los organismos y autoridades competentes. Asimismo, llevará un registro de ofertantes y contratistas, a efecto de incorporar información relacionada con el incumplimiento y demás situaciones que fueren de interés para futuras contrataciones o exclusiones. Dichos registros podrán elaborarse en forma electrónica y serán de carácter público” (itálicas y subrayado propio).

En tal sentido, las bases de licitación, la apertura de ofertas y demás información relacionada es pública. De igual forma, dicha disposición es retomada por la LAIP en su art. 10 numeral 20, como parte de la información pública oficiosa a la que están obligados a divulgar los entes obligados sin que medie una solicitud de información. Lo anterior, con base al Lineamiento No. 2 Para la Publicación de Información Oficiosa, art. 1, 1.18 y 1.19 (emitido por este Instituto).

3. Ahora bien, en relación a las alegaciones hechas por la representación del ente obligado, en tanto el *expediente de la licitación LPINT-01-AMSS-2019* original ha sido remitido a la Cámara de lo Contencioso Administrativo, tal como lo acreditaron con el “escrito mediante el cual se remitió a la Cámara de lo Contencioso Administrativo de Santa Tecla, el expediente administrativo original correspondiente a la licitación pública ‘LPINT-01-AMSS-2019’, el día diez de agosto de dos mil veinte, junto con la constancia de recepción del mismo” (admitido como prueba durante la audiencia oral), este Instituto estima que debido a que el apelante no está requiriendo copias certificadas, es posible que el ente obligado pueda conceder el acceso a esta documentación en copias simples, pues sin perjuicio de que el original se encuentre en la Cámara de lo Contencioso Administrativo, deben tener una copia del mismo en sus registros. Ahora bien, dada la cantidad de folios que conforman la información solicitada por el apelante, es oportuno conceder el plazo de diez días hábiles para que el ente obligado pueda proporcionar la misma en versión pública, de conformidad al art. 30 de la LAIP, puesto que la misma puede contener datos personales de terceros, tales como: números de DUI, NIT, cuentas bancarias, direcciones de correo electrónico, números telefónicos, entre otros datos personales que puedan constar en dicha documentación y sean susceptibles de ser protegidos.

III. Finalmente, en este apartado corresponde pronunciarnos sobre la inexistencia alegada por el ente obligado con relación al requerimiento siguiente: “*Ordenanza municipal donde se establece la tasa a cobrar por el servicio de video vigilancia*”.

A. Al respecto, la información inexistente se constituye, básicamente, cuando esta no se encuentra en los archivos de la unidad administrativa que debería poseerla –Art. 73 de la LAIP–. No obstante, tal ausencia debe ser corroborada y comprobada por la persona que ejerce las funciones de oficial de información, tomando las medidas pertinentes para localizar lo solicitado; ya que la mera alegación de no localización resulta insuficiente para declarar su inexistencia.

Sobre ello, este Instituto ya 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; y 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 esta se realizó de conformidad por las disposiciones vigentes en ese momento, o bien, si la destrucción se hizo de manera arbitraria.

En este contexto, corresponde estudiar la primera causal de inexistencia, puesto que sería la aplicable al caso en razón de las alegaciones hechas por el ente obligado, ya que prácticamente, se está argumentando que la información no ha sido generada.

Es atinente señalar, que la inexistencia implica necesariamente que la información no se encuentre 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.

Además, en resoluciones emitidas por este Instituto, se han 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 fundar 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) esta deberá generarse o reponerse en los caso que sea posible”.

Bajo esa lógica, la forma idónea para verificar y comprobar que efectivamente no existe en sus registros la información que les fue solicitada es, a través, de las diligencias de búsqueda que debió realizar el oficial de información para localizar la información en las unidades administrativas que pudieran tener en su poder tal información.

En ese orden, los entes obligados **no deben utilizar los criterios de inexistencia de información como un límite al derecho de acceso a la información pública (DAIP)** de las personas; pues dicha inexistencia, para ser declarada, debe estar debidamente fundamentada, debiendo demostrar que han realizado las diligencias necesarias para su obtención o reconstrucción, según sea el caso.

B. Para el caso en comento, según consta a folio 8 del expediente administrativo remitido, ref. 65-UAIP-2020, el Gerente de Gestión Tributaria de dicha municipalidad le informó al oficial de información “[...] que actualmente no existe ninguna ordenanza que regule el mencionado servicio, ya que tal proyecto se encuentra en fase de diseño”. De lo anterior, básicamente la ordenanza aún no ha sido emitida, pues dicho servicio aún no se está brindando.

De igual forma, durante la audiencia oral del caso, la apoderada del ente obligado, fue enfática al indicar que hasta ese momento aún no se había generado dicha ordenanza, pero que, una vez sea producida y aprobada, la misma será publicada en el portal de transparencia de dicha municipalidad.

Como contraargumento de lo anterior, el apelante ofreció como prueba una serie de enlaces a notas periodísticas publicados por diferentes medios de prensa, en donde se brinda información con relación a esta concesión pública del servicio de video vigilancia. En esa línea, según la nota publicada por el diario “elsalvador.com” de fecha 2 de marzo de este año en horas de la noche, se menciona que el Alcalde de San Salvador Ernesto Muyschondt mencionó que el impuesto a cobrar por dicho servicio será del 4%, con base en una ordenanza que “ya existe”.

Al respecto, diremos que de acuerdo a los elementos con los que cuenta este ente colegiado, no podemos determinar la existencia de un documento solo por el simple hecho de lo consignado en una nota periodística, máxime cuando se ha tenido a la vista documentación oficial – remitida por el ente obligado – que respalda lo contrario, así como las alegaciones realizadas por la apoderada del ente obligado en la audiencia oral del caso, quien ratificó que dicha ordenanza aún no existe pero que oportunamente será generada y publicada en el portal de transparencia de dicha municipalidad.

En conclusión, este Instituto estima que el ente obligado logró acreditar su postura en torno a la inexistencia de la *Ordenanza Municipal donde se establece la tasa a cobrar por el servicio de video vigilancia*, hasta el día en que se realizó la audiencia oral del presente procedimiento (8 de septiembre de 2020). Por tanto, en relación a este requerimiento, es procedente declarar a lugar, por esta vez, la inexistencia de la misma, por lo que el ente obligado deberá emitir la respectiva “acta de inexistencia” de conformidad con el Art. 73 de la LAIP, la cual deberá ser entregada al apelante y deberá constar en el expediente administrativo 65-UAIP-2020.

Ahora bien, esta confirmación de inexistencia no significa que la Municipalidad de San Salvador no tenga la obligación legal de generar la información solicitada una vez que así lo apruebe el Concejo Municipal, como máxima autoridad de dicho ente, de acuerdo a los

avances del proyecto de video vigilancia que están tratando de implementar; lo cual implica que una vez haya sido generada dicha ordenanza, deberá estar disponible en el portal de transparencia de dicha Institución y para ser entregada ante futuros requerimientos de información, por ser información de carácter público.

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 80 del RELAIP, y 217, 318 y 319 del Código Procesal Civil y Mercantil, a nombre de la República de El Salvador, este Instituto **RESUELVE:**

a) Modificar la resolución emitida por el Oficial de Información de la **Municipalidad de San Salvador**, de fecha 2 de marzo de 2020, que denegó el acceso a la información siguiente información: *1) Contrato del servicio de video vigilancia y cualquier anexo al contrato; 2) Acuerdo municipal para adjudicar y contratar el servicio de video vigilancia; 3) Ordenanza municipal donde se establece la tasa a cobrar por el servicio de video vigilancia; 4) Expediente de la licitación para otorgar el servicio de video vigilancia; y 5) Expedientes de las empresas que participaron en la licitación del servicio de video vigilancia;* por los motivos expuestos en la presente resolución, en el sentido de revocar la reserva adoptada mediante el “Memorándum GTI-UAIP-001-2020, de fecha 18 de febrero de 2020” y confirmar, por esta vez, la inexistencia del requerimiento número 3.

b) Ordenar al titular o máxima autoridad de la **Municipalidad de San Salvador** que, dentro del plazo de **diez días hábiles** contados a partir del día siguiente a la notificación de esta resolución, desclasifique y entregue a través de su oficial de información al ciudadano **Roberto Mauricio Rivera Ocampo**, la siguiente información: *i) Contrato del servicio de video vigilancia y cualquier anexo al contrato; ii) Acuerdo municipal para adjudicar y contratar el servicio de video vigilancia; iii) Expediente de la licitación LPINT-01-AMSS-2019 para otorgar el servicio de video vigilancia; y iv) Expedientes de las empresas que participaron en la licitación del servicio de video vigilancia;* siendo el nombre técnico del expediente de la licitación pública LPINT-01-AMSS-2019: “Concesión de Servicio Público del Sistema de Monitoreo y Plataforma Tecnológica de Smart City (Ciudad Inteligente), para

la Prevención de la Violencia, Delincuencia y Desarrollo Local del Municipio de San Salvador”, por ser información eminentemente pública. Dicha información deberá ser entregada en versión pública de conformidad al art. 30 de la LAIP, y de acuerdo a la modalidad de entrega indicada por el ciudadano en su solicitud de información.

c) Ordenar al titular o máxima autoridad de la **Municipalidad de San Salvador**, que por medio de su oficial de información, dentro del mismo plazo concedido en el literal “b” de esta parte resolutive, entregue a **Roberto Mauricio Rivera Ocampo**, el acta de inexistencia respecto de la “*Ordenanza Municipal donde se establece la tasa a cobrar por el servicio de video vigilancia*”; de conformidad al Art. 73 de la LAIP y a lo expuesto en la presente resolución.

d) Ordenar al titular o máxima autoridad de la **Municipalidad de San Salvador**, 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 las letras “b” y “c” de esta parte resolutive, el cual incluya un acta en la que conste la documentación entregada al apelante, así como su recepción, y una copia del índice de información reservada actualizado, bajo pena de iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio. Este informe deberá 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, pues con esta resolución queda agotada la vía administrativa de conformidad al Art. 131 de la LPA, quedando expedito el derecho de acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 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) Publíquese esta resolución oportunamente.

Notifíquese.-

Página 18 de 18