

NUE 214-A-2016 (CO)

Flores Fuentes contra Corte Suprema de Justicia

Resolución Definitiva

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las quince horas con veinte minutos del uno de diciembre de dos mil dieciséis.

1. Descripción del caso:

Elmer Jeovanni Flores Fuentes apeló de la resolución emitida por el Oficial de Información de la **Corte Suprema de Justicia (CSJ)** en la que solicitó lo siguiente: “Copias de los oficios girados por la unidad respectiva para proceder a la sanción contra el licenciado Walter René Araujo Morales por no presentar la declaración patrimonial de salida cuando fungió como Magistrado del Tribunal Supremo Electoral periodo 2009-2014, como se establece en el artículo 3 de la Ley sobre enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados públicos; ii) Copia completa del expediente o proceso llevado a cabo para la determinación de la sanción respectiva de acuerdo al artículo 17 de la ley antes mencionada; y, iii) Copia del documento en el que se haga constar la imposición de la sanción y su respectivo cumplimiento”.

El Oficial de Información de la **CSJ**, resolvió entregando memorándum remitido por el Subjefe de la Sección de Probidad, en el que expone que en el año 2014 se le devolvió a la Sección, la facultad de verificar la información proporcionada en las declaraciones juradas de patrimonio. En ese sentido, en el año 2014 no se iniciaron procesos de imposición de multas, en consecuencia no se ha iniciado ningún proceso en contra del señor Walter René Araujo Morales.

El Instituto admitió el recurso de apelación y designó al Comisionado **Carlos Adolfo Ortega** para instruir el presente procedimiento y preparar el proyecto de resolución.

En el informe justificativo, la **CSJ** indicó que la apelación era improcedente porque no se denegó el acceso a la información sino que se le brindaron los argumentos por los cuales no se le había entregado la documentación solicitada.

Se realizó audiencia de avenimiento el 23 de agosto de dos mil dieciséis, a la cual comparecieron las partes, en la misma la **CSJ** expresó que la información es inexistente por no haberse generado, sin embargo el apelante no estuvo de acuerdo con esa postura, por lo que el trámite continuó hasta audiencia oral. Dicha audiencia se realizó el dieciséis de noviembre del presente año; en ella, se recibieron los alegatos de las partes y no se aportaron nuevas pruebas.

2. Análisis del caso:

Para resolver la controversia se hará una breve referencia al Derecho de Acceso a la Información Pública (DAIP) y sus límites **(I)**; criterios sobre la inexistencia de la información **(II)**; y, finalmente, la aplicación de dichos criterios al caso en comento **(III)**.

I. El acceso a la información pública es un derecho constitucional “implícito”, es decir, no regulado expresamente en la Constitución (Cn.), pero que tiene una condición indiscutible de derecho fundamental surgida del derecho a la libertad de expresión regulado en el artículo 6 de la Cn. El DAIP comprende la facultad de buscar, recibir y difundir datos, ideas o informaciones de toda índole, pública o privada, que tengan “interés público”.

Este “derecho a saber” se enmarca en el ámbito de las libertades individuales, aunque también tiene un carácter colectivo que adquiere relevancia para el fortalecimiento del Estado democrático de derecho, porque su ejercicio garantiza la transparencia y permite a las personas acceder libremente a las informaciones en poder de las instituciones del Estado, como un mecanismo de control social a la gestión pública.

Sin embargo, se trata también de un derecho con limitaciones que están debidamente determinadas por la Ley de Acceso a la Información Pública, y una de ellas es la inexistencia de la información. La cual no es discrecional sino que se encuentra determinada por requisitos formales.

II. El Art. 73 de la LAIP, indica que cuando la información solicitada no se encuentra en los archivos de la unidad administrativa correspondiente, el Oficial de Información tomará las medidas pertinentes para localizarla en la dependencia y en caso de no encontrarla expedirá una resolución que confirme su inexistencia.

Derivado de lo expuesto, es posible concluir que el propósito de que dicho funcionario emita una declaratoria que confirme la inexistencia de la información solicitada, es garantizar al solicitante que efectivamente se realizaron las gestiones necesarias para la ubicación de la información de su interés, y que éstas fueron las adecuadas para atender a la particularidad del caso concreto; es decir, que se dé certeza al solicitante del carácter exhaustivo de la búsqueda de la información solicitada.

Este Instituto 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 ese caso deberá verificarse si ésta se realizó de conformidad con las disposiciones vigentes en ese momento, o bien, si la destrucción se hizo de manera arbitraria¹.

En otras palabras, no solo basta con argumentar que la información que ha solicitado no existe, sino que se debe demostrar que efectivamente se realizaron las gestiones necesarias para la ubicación de la información de su interés, y que éstas fueron las adecuadas para atender a la particularidad del caso.

III. En el presente caso, se observa que la **CSJ** respondió limitándose a trasladar el memorándum enviado por la Sección de Probidad al señor **Flores Fuentes**, sin embargo, el Oficial de Información debió emitir la declaración de inexistencia de la información fundamentada en los parámetros descritos en párrafos anteriores. Ciertamente, existe la obligación de parte de la **CSJ**, específicamente a la Sección de Probidad de iniciar los procedimientos sancionatorios en los casos que se encuentre legitimado para hacerlo, pero a

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

este Instituto no le corresponde imponer a la **CSJ** la obligación de iniciar con dicho procedimiento, sino que la competencia se circunscribe a mandar al Oficial de Información a que cuando se trata de documentación que no haya sido generada o no se encuentre en los archivos de la Corte, se le haga saber oportunamente al solicitante por medio de la entrega de la respectiva declaración de inexistencia.

Es oportuno además, hacer ver al Oficial de Información de la **CSJ** que la denegatoria de información, no solamente proviene del acto por el que se exprese la no entrega de información, sino que también puede ser implícita al tratarse de la entrega de información que manifiestamente se sabe que no es lo pedido por el solicitante, como ha sido en este caso. Si bien, se trata de la respuesta obtenida de la unidad administrativa a la que se hizo el requerimiento, no queda duda que el memorándum no es de ninguna manera un oficio, un expediente o un documento que haga constar una sanción. Lo anterior, sin perjuicio de que en otros casos la información solicitada sea denominada de manera distinta por el ente obligado pero que en esencia se trate de lo pedido.

3. Decisión del caso:

Por lo tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y con base en los artículos 6 y 18 de la Cn., 52 inciso 3°, 58 letra d, 82, 83 letra “d”, 94, 96 y 102 de la LAIP; 77, 79 y 80 del RELAIP, a nombre de la República de El Salvador, este Instituto **resuelve:**

a) Revocar la resolución apelada pronunciada por la Oficial de Información de la **Corte Suprema de Justicia (CSJ)**, emitida el 6 de julio del presente año.

b) Requerir al Oficial de Información de la **CSJ** emitir la respectiva declaratoria de inexistencia de información, de acuerdo a los parámetros descritos en la presente resolución en los **tres días hábiles** próximos a la notificación de esta resolución.

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

f) Publicar esta resolución oportunamente.

Notifíquese.

ILEGIBLE-----CHSEGOVIA-----ILEGIBLE-----ILEGIBLE-----
PRONUNCIADA POR LA COMISIONADA Y LOS COMISIONADOS QUE LA
SUSCRIBEN “”””””””””””””””””””””””RUBRICADAS””””””””””””