

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las nueve horas con treinta minutos del veinticinco de octubre de dos mil trece.

El presente proceso de acceso a la información pública ha sido promovido ante este Instituto en virtud del recurso de apelación interpuesto por el ciudadano **ROGELIO ALBERTO GALLARDO SOLÍS**, Comerciante y del domicilio de Aguilares, en su carácter personal, en contra de la resolución del día treinta de julio de dos mil trece pronunciada por la Oficial de Información de la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN ANTONIO MASAHUAT**, departamento de San Salvador, en adelante -LA ALCALDÍA-, entidad pública representada por el ciudadano **ARMANDO VÁSQUEZ**, en su carácter de Alcalde Municipal.

ANTECEDENTES DE HECHO:

I. El recurso de apelación fue presentado en tiempo y cumpliendo con los requisitos legales ante la Oficial de Información del ente obligado contra la resolución que expresa lo siguiente: “(...) *de acuerdo a lo establecido en el Art. 24 literal c) y 110 literal i) de la LAIP, en relación con lo establecido en el Art. 86 de la Ley General Tributaria Municipal LGTM; la información solicitada concerniente al nombre comercial del establecimiento, dirección, y razón social de la persona poseedora de la licencia en cuestión, es de carácter confidencial por ser información tributaria y existe en consecuencia deber de confidencialidad de la información que la Administración Tributaria recibe de los Contribuyentes y solo puede otorgarse con la debida autorización del propietario de dicha información (...)*”. Itálica suplida.

La información solicitada por el ciudadano consiste en: “Listado de licencias para la venta de bebidas alcohólicas en dicho municipio otorgadas y refrendadas para el corriente año, con el correspondiente nombre del concesionario de la licencia, nombre comercial del establecimiento y dirección del establecimiento comercial”.

El ente obligado fundamentó su negativa basado en el deber de confidencialidad establecido tal como se ha indicado, en el Art. 86 de la LGTM, el cual establece que: “Las declaraciones e informaciones que la administración tributaria municipal reciba de los contribuyentes, responsables y terceros, tendrán carácter confidencial, y solo podrá proporcionarse información sobre las declaraciones tributarias en los casos expresamente determinados en las leyes o cuando lo ordenen los organismos jurisdiccionales que conocen de procedimientos sobre tributos, cobro ejecutivo de los mismos, juicio sobre delitos tributarios; así como para la publicación de datos estadísticos, que por su generalidad no permita la individualización de los contribuyentes”.

II. Admitido el recurso, se designó al comisionado **JAIME MAURICIO CAMPOS PÉREZ** para la instrucción del procedimiento y la elaboración del proyecto de la resolución definitiva. Asimismo, se ordenó al titular del ente obligado que rindiera el informe de Ley y se señalaron las once horas con treinta minutos del día 6 de septiembre del corriente año para la celebración de la audiencia oral.

III. El 23 de agosto de este año se presentó escrito firmado por el Alcalde Municipal de San Antonio Masahuat el ciudadano **ARMANDO VÁSQUEZ**, por medio del cual rindió su informe y justificó la negativa de entregar la información solicitada al apelante, manifestando en lo medular lo siguiente: *“(...) El día 30 de julio de 2013, solamente se le brindó al señor Gallardo Solís, el número de licencias refrendadas para la venta de bebidas alcohólicas; por considerar que la información solicitada (...), es de carácter confidencial, tal como lo prescribe el Art. 86 de Ley General Tributaria Municipal, con relación al Art. 24 Literal c) y el Art. 110 de la LAIP”*. A la vez menciona que los establecimientos, no poseen un “nombre comercial” y la dirección del negocio es la misma del concesionario de la Licencia, ya que es la residencia donde funcionan este tipo de negocio, siendo por lo tanto datos personales, de acuerdo a lo establecido en el Art. 6 de la LAIP.

IV. En fecha cinco de septiembre del corriente año, el Comisionado designado presentó su informe expresando que finalizó el plazo de la instrucción. Asimismo, informó que ninguna de las partes presentó otros medios de prueba en ese período.

V. La audiencia oral se celebró en el día y hora señalados con la presencia del apoderado de la parte apelante **FRANCISCO ANTONIO LEÓN TEJADA** y el apoderado del titular del ente obligado, licenciado **HECTOR SAUL PORTILLO**.

En el desarrollo de la audiencia la parte apelante manifiesta que no incorporará ningún tipo de prueba, mientras que la parte apelada presentó constancias en donde las personas a quienes se ha solicitado la información han manifestado que no admiten el hecho de divulgar o proporcionar la información requerida por el señor Rogelio Gallardo, por ser de carácter personal.

En sus alegatos la parte apelante manifiesta que *las notas que se han presentado son innecesarias porque la información solicitada no era información de carácter personal o tributaria, por los argumentos que citaron el artículo ochenta y seis de la Ley General Tributaria Municipal, aduciendo que era información reservada. Agrega que se malinterpretó el artículo ya que no se está pidiendo información tributaria o privada, por lo tanto no era necesarias incorporar las notas.*

La parte apelada manifestó que *la LAIP establece que tipo de información y la clasifica, dentro de ellas está la confidencial, por lo tanto no se puede extender el pensamiento a saber si lo solicitado es confidencial o no. Por lo tanto esa información es de carácter confidencial.* Ambas partes ratificaron su postura inicial.

En ese estado del procedimiento, el Comisionado designado al caso presentó el proyecto de resolución definitiva.

RESULTANDO:

VI. El punto medular en el presente caso consiste en determinar si la información solicitada por el apelante debe considerarse como “confidencial”, en virtud de lo sostenido por el Oficial de Información y ratificado por el Alcalde Municipal de

San Antonio Masahuat, que no les está permitido proporcionar la información solicitada por el ciudadano Gallardo Solís, de conformidad con el art. 86 de la LGTM.

Para dilucidar el asunto sometido a estudio de este Instituto, en primer lugar, es necesario analizar: a. naturaleza de la información solicitada y b. si la restricción a su divulgación, impuesta por la norma citada por el antes referido, le es aplicable o no.

a. De acuerdo con el art. 10 número 18 de la LAIP, “los permisos, autorizaciones y concesiones otorgados, especificando sus titulares, montos, plazos, objeto y finalidad”, constituye **información pública oficiosa**; es decir, aquella que los entes obligados deben poner a disposición del público sin necesidad que un particular la solicite. Esta información es aplicable a los municipios en virtud del art. 17 de la LAIP, pero como tal no son datos tributarios, pues no está referida a la información contenida en declaraciones hechas con fines impositivos por contribuyentes, responsables y terceros.

b. El art. 110 de la LAIP establece que esta ley se aplicará a “toda la información que se encuentre en poder de los entes obligados”, quedando derogadas “todas las disposiciones contenidas en leyes generales o especiales que la contraríen”, exceptuándose de ese régimen aquellas que la misma Ley cita en forma expresa y con carácter restrictivo, entre estas: “i. Las contenidas en leyes tributarias relativas a la confidencialidad de la información contenida en declaraciones hechas con fines impositivos”.

Aunque este Instituto ha sostenido que el derecho de acceso a la información no es ilimitado, pues la fórmula normal de actuación de la Administración Pública debe tender a permitir el permanente acceso concreto y efectivo a la información, lo que resulta de la aplicación del principio de máxima publicidad (art. 4 letra a. y 5 de la LAIP) según el cual, el acceso a la información es la regla y su reserva, la excepción; también se ha dicho que cualquier limitación al libre acceso debe fundarse en una disposición legal anterior de **interpretación restrictiva** que especifique el tipo de información, la duración de la restricción y que además sea conforme a la Constitución, por lo que esa limitación debe estar justificada en razones que respondan a un interés

superior o a un posible perjuicio directo o inminente para el Estado, persona o personas determinadas.

Consagrado el principio general de libre acceso a la información, las causas que lo podrían limitar deben –en todos los casos– ser objeto de un pronunciamiento fundado y singular al respecto. Ello debe entenderse en el sentido de 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).

Expuesto lo anterior este Instituto considera que la negativa de entregar la información solicitada está fundamentada en una norma que específicamente se refiere a la confidencialidad de las declaraciones y conjunto de datos que la administración tributaria municipal recibe de los contribuyentes, responsables y terceros, en el ejercicio y desarrollo de su potestad tributaria, de conformidad con el art. 204 ordinales 1º y 6º de la Constitución.

En efecto, el art. 86 de la LGTM se refiere a la información que se encuentra en poder del municipio en virtud de su competencia para requerir y resguardar la información tributaria de sus administrados y es exclusivamente sobre esta que dicho artículo establece su carácter confidencial, sin que pueda interpretarse -por analogía- que esa confidencialidad tenga un alcance general para todas sus actuaciones o en el ejercicio de otras funciones, ni que sea extensiva a la información que posee la municipalidad en su función de autorizar otros actos como el de autorizar licencias para la venta de bebidas alcohólicas. Entender de otro modo el art. 86 de la LGTM constituiría una restricción genérica y por lo tanto violatoria del derecho humano de acceso a la información.

Al analizar el art. 110 de la LAIP se concluye que todas las disposiciones legales que regulan el secreto, reserva o confidencialidad de la información pública quedan

derogadas con excepción de las que se expresan en dicho artículo. Bajo esta premisa el art. 86 de la LGTM, si bien no queda derogado, requiere de un examen prolijo que permita determinar si en casos específicos la naturaleza de la información que se encuentra en poder del ente obligado, en virtud de su potestad tributaria, puede o no divulgarse al público.

En ese sentido como se dijo anteriormente, el art. 10 número 18 de la LAIP dispone como información pública oficiosa la relativa a los permisos otorgados por el ente obligado, especificando sus titulares, montos, plazos, objeto y finalidad. Por tanto, respecto al nombre de los concesionarios de las licencias de bebidas alcohólicas, se colige que un listado o enumeración ordenada de los nombres de los **titulares o licenciatarios** en cualquier municipio es información pública oficiosa.

Con respecto al nombre comercial de los establecimientos de venta de bebidas alcohólicas, de acuerdo con el art. 2 letra h) de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos, el nombre comercial es un signo denominativo o mixto con el cual se identifica y distingue a una empresa o a sus establecimientos, y cuyo titular puede solicitar su inscripción en el Registro de Comercio, deduciéndose que dicha información es pública.

Este Instituto considera que sobre la información concerniente a la dirección de los establecimientos comerciales, no corre agregada prueba que determine si la dirección de los dos establecimientos que en el municipio existen, son sus domicilios reales, cabe señalar que el domicilio fiscal puede ser tanto el domicilio real o legal consignado en las declaraciones que para los fines impositivos presentan los contribuyentes ante la administración tributaria municipal.

De ahí que presumiéndose que la dirección del negocio para la venta de bebidas alcohólicas corresponde al domicilio real de las personas naturales que son titulares o licenciatarios, el dato personal o privado concerniente a su “**domicilio**” (entendido este como su residencia habitual) es **una información confidencial**, cuyo acceso público se prohíbe por mandato legal en razón de un interés personal jurídicamente protegido.

VII. Aunque es indiscutible que los datos personales pertenecen a cada titular y que las leyes **-en determinados casos especiales-** preserven la intimidad de las personas a fin de no revelar sus nombres, dicha prohibición tampoco debe suponer una generalización, máxime cuando el art. 10 número 18 de la LAIP se refiere en términos bastante amplios a dar a conocer “los permisos” otorgados por el ente obligado, especificando “sus titulares”. Dicho de otro modo, los nombres, aunque son datos personales, no siempre están sujetos a reserva o confidencialidad, en el caso en concreto, es procedente **otorgarla independientemente de la negativa de las personas licenciatarias de los permisos de venta de bebidas alcohólicas**, manifestadas por escrito y presentadas en audiencia por el ente obligado, ya que no se está salvaguardando otro bien jurídico de igual importancia ni se responde a un interés superior o a un posible perjuicio directo o inminente para el Estado, persona o personas determinadas.

Desde esta perspectiva y de conformidad con el art. 6 letra a. de la LAIP el domicilio es un dato personal privado y por lo tanto, se considera información confidencial en poder del ente público que requiere el consentimiento de los individuos para su difusión, según los arts. 6 letra f. y 24 letra c. de la LAIP, del cual no existe documentación que pruebe fehacientemente, que las direcciones de los establecimientos son los mismos donde habitan los titulares de las licencias, así como su negativa específica sobre no brindarlo.

En ese sentido, consideramos que procede modificar la resolución impugnada y ordenar al ente obligado que entregue parcialmente la información solicitada por el apelante, en cuanto al listado de los titulares o personas -naturales o jurídicas- a quienes el Concejo Municipal otorgó las licencias para venta de bebidas alcohólicas para el año 2013; asimismo el nombre del establecimiento en el que consta “nombre comercial” e indague si el establecimiento en el que no consta, lo tiene o no, y en caso de tenerlo, brinde dicha información al solicitante; e investigue si la “dirección” del establecimiento es efectivamente la misma del domicilio real o residencia habitual de los titulares, para que -en caso que no lo sea- proporcione esa información al solicitante

y -en caso que lo sea- requiera el consentimiento expreso y libre de los individuos para entregar esa información.

Se hace constar que la resolución se emite hasta esta fecha en razón de no contar este Instituto con los recursos suficientes para atender con prontitud la demanda ciudadana.

Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y arts. 29, 52 Inc. 3º, 58 letra d, 90, 94, 96 letra d y 102 de la LAIP, 79 y 80 del RELAIP, y 217 del Código Procesal Civil y Mercantil, a nombre de la República, este Instituto **FALLA**:

a) *Modifíquese* la resolución apelada.

b) *Ordénese* al servidor público **ARMANDO VÁSQUEZ**, Alcalde Municipal de San Antonio Masahuat, que a través de su Oficial de Información entregue parcialmente la información solicitada por el ciudadano **ROGELIO ALBERTO GALLARDO SOLÍS**, concerniente al listado de los titulares o personas -naturales o jurídicas- a quienes el Concejo Municipal de San Antonio Masahuat otorgó licencias para la venta de bebidas alcohólicas en dicho municipio, para el año 2013, en un período no mayor a tres días hábiles siguientes de la notificación de esta resolución definitiva, y requiriéndoselo para tal efecto a la Encargada de Cuentas Corrientes de ese ente obligado a la Ley.

c) *Ordénese* al servidor público **ARMANDO VÁSQUEZ**, Alcalde Municipal de San Antonio Masahuat, que a través de la Encargada de Cuentas Corrientes, entregue en el plazo de tres días hábiles el nombre comercial del establecimiento que lo posee; asimismo en el plazo de diez días hábiles siguientes a la notificación de esta resolución, indague si el establecimiento en el que no consta “nombre comercial”, lo tiene o no, y en caso de tenerlo, entregue esa información al ciudadano **ROGELIO ALBERTO GALLARDO SOLÍS**, dentro del mismo plazo.

Asimismo, para que en el plazo de diez días hábiles señalado anteriormente, investigue si la “dirección” de los referidos establecimientos es la misma del domicilio

real o residencia habitual de los titulares, para que -en caso que no lo sea- entregue esa información al ciudadano ROGELIO ALBERTO GALLARDO SOLÍS y -en caso que lo sea- requiera el consentimiento expreso y libre de los titulares o licenciatarios para entregar o no esa información, únicamente sobre ese dato, informándole al ciudadano el resultado de dicha diligencia.

d) *Ordénese* al servidor público **ARMANDO VÁSQUEZ**, Alcalde Municipal de San Antonio Masahuat, remita un informe de cumplimiento a esta resolución definitiva, dentro de las veinticuatro horas siguientes al vencimiento del plazo concedido para tal efecto, adjuntando copia certificada de las diligencias para tal fin.

e) *Publíquese* esta resolución, oportunamente.

Hágase saber.

-----ILEGIBLE-----C.H.SEGOVIA-----J.AYALA-----
--PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES COMISIONADOS QUE LO SUSCRIBEN--
-----RUBRICADAS-----