



NUE 7-O-2019 (AG)

IAIP contra Carlos Alberto Molina Pérez, y otros.

Caducidad de la Instancia

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

I. Mediante auto de las diez horas con quince minutos del día tres de noviembre de dos mil veinte, este Instituto ordenó la reanudación de los plazos en el presente a efectos de continuar con el trámite de ley, en ese sentido es procedente emitir la resolución que corresponde.

Dicho lo anterior, previo a emitir decisión final es pertinente realizar una línea de las actuaciones desarrolladas en el trámite del presente procedimiento administrativo sancionador.

En fecha 5 de septiembre de 2019, la encargada de la Unidad de Evaluación del Desempeño de este Instituto, remitió el memorando identificado con la referencia IAIP.D3 21.026/2019, al que anexó: i) el reporte de infracciones identificadas en la Municipalidad de Armenia, año 2019; ii) informe de Fiscalización sobre cumplimiento de obligaciones de transparencia: Alcaldía Municipal de Armenia, año 2019 y iii) el registro fotográfico del archivo institucional de Armenia, año 2019. Informando, a través de dicha documentación los hallazgos advertidos en la visita realizada el día 23 de mayo de 2019, en el marco de la evaluación de Municipalidades 2019, con la finalidad de determinar el posible inicio del procedimiento administrativo sancionador en contra de los miembros del Concejo Municipal de Armenia: Carlos Alberto Molina Pérez, Jhuran Efraín Osorio Barahona, Gerardo Erdulfo Torres Melgar, Héctor Manuel Aquino Guardado, Carlos Roberto Polanco Orellana, Luis David Magaña Renderos, Sergio José Argueta Criollo, Marcial Arnoldo Ramírez Navas, Josefina Marroquín Mancía y Cristela Candelaria del Carmen González Alfaro y iv) el acta de inspección de la referida evaluación.

En el referido reporte de infracciones se identificó la posible comisión de la infracción muy grave estipulada en el artículo 76 letra “f” de la Ley de Acceso a la Información Pública

(LAIP): *“Tener la información bajo su custodia de manera desactualizada, desordenada, en violación ostensible a las medidas archivísticas establecidas en esta ley y por el Instituto”*, por parte de todas las personas indiciadas.

En el mismo reporte la Unidad de Evaluación del Desempeño, dio cuenta que a la fecha de la referida evaluación se informó la inexistencia de un encargado de gestión documental y archivo; además, que la misma se realizó en 4 depósitos documentales, y que en uno de ellos advirtió la existencia de una tubería de aguas lluvias que desembocaba en el piso del mismo, tal situación refleja un alto riesgo para la conservación de los documentos. También, que había un conglomerado de documentos que se encontraban ubicados al aire libre que facilitaban la sustracción de los mismos por personas ajenas. Además el mismo expresa que la Municipalidad tiene documentación de forma desorganizada y en estado alarmante debido a que se encuentra en estado de deterioro, con restos de materia orgánica entre los libros resguardados, envases de bebidas alcohólicas, insectos y otras plagas. Ante esto, se identificaron como presuntos infractores a los miembros del concejo municipal de Armenia, previamente señalados.

Ahora bien, en el informe de fiscalización sobre el cumplimiento de obligaciones de transparencia, se expresó que la municipalidad no muestra avances en materia de implementación del Sistema Institucional de Gestión Documental y Archivo -SIGDA-, que no se había procedido al nombramiento de un encargado de archivo u oficial de gestión documental y archivo, y que se advirtió documentación en riesgo de deterioro. En lo medular, de forma conclusiva se le instruyó a la Municipalidad para que, en primer lugar, procediera a crear la Unidad de Gestión Documental y Archivos e incluyera sus funciones sustantivas en el Manual de Organización y Funciones de la municipalidad, además que se estructurará un plan de trabajo de implementación del SIGDA y realice el procedimiento de identificación documental y la creación de un archivo municipal.

En virtud de lo anterior este Instituto, en resolución de las nueve horas con dos minutos del veinte de septiembre de dos mil diecinueve, ordenó la apertura de un procedimiento administrativo sancionador en contra de las actuaciones atribuidas a Carlos Alberto Molina Pérez, Jhuran Efraín Osorio Barahona, Gerardo Erdulfo Torres Melgar, Héctor Manuel Aquino Guardado, Carlos Roberto Polanco Orellana, Luis David Magaña

Renderos, Sergio José Argueta Criollo, Marcial Arnoldo Ramírez Navas, Josefina Marroquín Mancía y Cristela Candelaria del Carmen González Alfaro, quienes son miembros del Concejo Municipal de Armenia, por el presunto cometimiento de la infracción grave contemplada en el art. 76 letra “f” de la Ley de Acceso a la Información Pública –LAIP– consistente en: *“Tener la información bajo su custodia de manera desactualizada, desordenada, en violación ostensible a las medidas archivísticas establecidas en esta ley y por el Instituto.”* cuya sanción oscila de veinte a cuarenta salarios mínimos (art. 77 letra “a” de la LAIP).

En el referido auto de apertura, en atención al ejercicio del derecho de defensa que tienen las partes, se le corrió traslado a Carlos Alberto Molina Pérez, Jhuran Efraín Osorio Barahona, Gerardo Erdulfo Torres Melgar, Héctor Manuel Aquino Guardado, Carlos Roberto Polanco Orellana, Luis David Magaña Renderos, Sergio José Argueta Criollo, Marcial Arnoldo Ramírez Navas, Josefina Marroquín Mancía y Cristela Candelaria del Carmen González Alfaro, para que con base al art. 88 de la LAIP rindieran su informe de defensa, ofreciendo los medios probatorios que considerara pertinentes para fundamentar su defensa.

El licenciado Julio Álvaro Cisneros Arévalo presentó escrito compareciendo en calidad de representante de los miembros del Concejo Municipal de Armenia a efecto de evacuar el traslado conferido en el auto de inicio del presente; al respecto este Instituto le previno para que subsanara la falta de acreditación con la que el mismo compareció, so pena de tener por no rendidas sus alegaciones y no incorporada la prueba anexada por el mismo. El citado profesional, con objeto de subsanar la prevención realizada presentó nuevamente poder con el que pretendía satisfacer el requerimiento realizado; sin embargo, el mismo no fue realizada en los términos advertidos por este Instituto, por ello no fue posible darle intervención al mismo y se tuvo por no presentada las alegaciones y documentación anexada al referido escrito.

En fecha 7 de julio del presente año, se realizó la audiencia oral de este caso, en la misma comparecieron el licenciado Julio Álvaro Cisneros Arévalo y la licenciada Hilda Patricia Merino de Hernández, actuando en calidad de representantes de los miembros del

Concejo Municipal de Armenia, acreditando con la documentación pertinente, en virtud de lo cual se les dio intervención en la misma.

Durante la tramitación de la referida audiencia el pleno de comisionadas y comisionado, confirió a los representantes de los indiciados en el presente la oportunidad de aceptar los hechos atribuidos como infracción, con motivo de proporcionar los beneficios regulados en el artículo 156 de la Ley de Procedimientos Administrativos -LPA-. Sin embargo, los citados profesionales manifestaron no aceptarlo.

En la misma, a efectos de delimitar el objeto probatorio el Pleno de Comisionadas y Comisionado, con base a los artículos 318 y 319 del Código Procesal Civil y Mercantil -CPCM- inadmitió la prueba consistente en los documentos denominados “*cuadro de inventario ugda*” e “*inventario depósito dos*” debido a que no se logró determinar cuál es el contenido, la pertinencia y utilidad de los mismos en el presente procedimiento, posteriormente los citados profesionales procedieron a efectuar los alegatos de defensa, en nombre de sus representados, quedando así el procedimiento para dictar la resolución definitiva que corresponde.

Posterior a ello, como se estableció en los autos que preceden al presente, se resolvió suspender el plazo máximo para resolver este caso de acuerdo a lo establecido en el artículo 94 de la LPA y mediante resolución de las diez horas con quince minutos del día tres de noviembre de dos mil veinte se reanudó el mismo, con base a ello se emiten los siguientes pronunciamientos.

II. Previo a emitir la resolución de este caso es importante que este Instituto haga las siguientes valoraciones:

a) Los procedimientos administrativos sancionadores pueden iniciarse de oficio o por denuncia ciudadana, de conformidad con el art. 64 numeral 1º de la Ley de Procedimientos Administrativos (LPA), esto en relación que el art. 78 del Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública (RELAIP), habilita que los procedimientos sancionatorios se puedan iniciar de oficio o mediante denuncia de cualquier persona.

Sobre ello, resulta oportuno aclarar que el Derecho Administrativo Sancionador, como toda rama del derecho, se guía por una serie de principios que constituyen un criterio informador de la actividad de la Administración Pública relacionado al poder punitivo del Estado. En este sentido, es dable referirnos al Derecho Penal como elemento integrador del Derecho Administrativo Sancionador; es decir, la ausencia de un ordenamiento penal administrativo no debe interpretarse como una puerta abierta para la aplicación libre y arbitraria de las facultades sancionadoras; por lo que, las aplicaciones supletorias de los principios básicos del Derecho Penal sirven como garantía o límite para el ejercicio de la potestad administrativa sancionadora.

Así, la sanción administrativa constituye un acto de gravamen que disminuye o debilita la esfera jurídica de los particulares, mediante la privación de un derecho, como prohibición de una determinada actividad, denominada sanción *interdictiva*, o a través de la imposición de un deber económico antes inexistente *-sanción pecuniaria-*.

Entre los derechos que adquieren relevancia en este procedimiento se invoca el de defensa y seguridad jurídica, ambos relacionados a la imputabilidad, los cuales implican una referencia ineludible a la prohibición del criterio de responsabilidad objetiva, es decir, que la activación del Derecho Administrativo Sancionador, así como el Derecho Penal, debe responder a un principio de responsabilidad subjetiva, la cual deberá relacionarse a las acciones de desvalor que configuren el supuesto de hecho. Para ello, se deberá relacionar la infracción cometida con la voluntad del presunto infractor, a fin de determinar la responsabilidad que se le imputará.

Adicionalmente, es importante traer a colación el principio de legalidad art. 3 número 1 de la LPA, dentro del cual existe el subprincipio de tipicidad, a partir del cual, es necesario la realización de un “*juicio de tipicidad*”, referente a la estricta adecuación de la conducta prohibida descrita en el tipo previamente establecido en la Ley, con el hecho cometido por acción u omisión objeto de sanción. Una vez configurado lo anterior, como parte del ejercicio inherente a la tipicidad, debe adecuar las circunstancias objetivas y personales determinantes del ilícito al supuesto de hecho establecido por la norma, de tal manera que la aplicación de sanciones no es una potestad discrecional de la administración, sino una debida aplicación de las normas pertinentes que exige certeza respecto a los hechos sancionables. En otras

palabras, no podrá haber sanción si la conducta atribuida al sujeto no puede ser subsumida en la infracción contenida en la norma.

Finalmente, el art. 76 de la LAIP determina cuáles son las infracciones a las obligaciones que estipula la referida ley, clasificándolas en muy graves, graves y leves. En ese sentido, este Instituto tiene el propósito de identificar y definir la responsabilidad en la que puedan recaer los servidores públicos que infrinjan tales disposiciones.

b) Mencionado lo anterior, la administración –en este caso este Instituto– está obligado a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla, cualquiera que sea su forma de iniciación. Para el caso concreto no fue posible la emisión de la resolución que correspondía a pesar de haberse elaborado el proyecto de la misma, en virtud de dos motivos principales: **i)** que la Comisionada Cesia Yosabeth Mena Reina actualmente se encuentra inhabilitada de concurrir con su voto, por encontrarse en trámite procedimiento administrativo sancionatorio iniciado en su contra, por la Presidencia de la República, con medida cautelar de suspensión del ejercicio de su cargo; y que **ii)** desde el nombramiento del comisionado titular por el sector de universidades, Ricardo José Gómez Guerrero, en el mes de agosto de este año, se gestionó con la Licenciada Silvia Cristina Pérez Sánchez, la modalidad de revisión de tal proyecto de resolución, lo cual quedó plasmado en el punto de pleno siete, del acta número veintinueve de fecha diecisiete de agosto del corriente año, donde ella expuso que debido a que al momento en que dejó de estar en funciones como comisionada, el proyecto de resolución no estaba finalizado, por lo que solicitó una convocatoria adicional para finalizar el procedimiento, por lo que se consultó a la Corte de Cuentas de la República, sobre la viabilidad de realizar una convocatoria para tales efectos por no tener normado ese tipo de convocatorias, sin embargo, a la fecha no se ha obtenido respuesta de parte de dicha Institución, ni tampoco la anuencia de dicha comisionada de concluir el acto que conoció, aunado a ello, en fecha 14 de octubre del presente, la licenciada Pérez Sánchez presentó su renuncia irrevocable como comisionada suplente. Por todo lo anterior, no es posible configurar el pleno que se instaló para conocer este procedimiento, pues una de sus integrantes ya no ostenta dicha investidura, situación que imposibilita dar paso a la etapa procedimental correspondiente.

Ahora bien, teniendo en cuenta las actuaciones realizadas, las circunstancias acaecidas, que a la fecha no se ha notificado la resolución definitiva en el presente y que el art. 89 de la Ley de Procedimientos Administrativos (LPA) establece que los procedimientos administrativos deberán concluirse por acto o resolución final en el **plazo máximo de nueve meses posteriores a su iniciación**, haya sido esta de oficio o a petición de interesado, y que han transcurrido más de 9 meses desde la iniciación del presente, lo conducente es declarar la caducidad del presente.

Este Instituto advierte entonces, que han transcurrido más de nueve meses desde el inicio del presente procedimiento sancionatorio en contra de: Carlos Alberto Molina Pérez, Jhuran Efraín Osorio Barahona, Gerardo Erdulfo Torres Melgar, Héctor Manuel Aquino Guardado, Carlos Roberto Polanco Orellana, Luis David Magaña Renderos, Sergio José Argueta Criollo, Marcial Arnoldo Ramírez Navas, Josefina Marroquín Mancía y Cristela Candelaria del Carmen González Alfaro. En consecuencia, por las razones expresadas anteriormente, este Instituto considera procedente caducar el presente procedimiento, con base a las razones expresadas anteriormente.

No obstante a lo anterior, el art. 117 incisos 3 y 4 de la LPA establece que *la caducidad no producirá por sí sola la prescripción de los derechos de los particulares o, en su caso, las facultades de la administración, pero los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de la prescripción. En este sentido, los casos en los que sea posible la iniciación de un nuevo procedimiento, por no haberse producido la prescripción, podrán incorporarse a éste los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual, de no haberse producido la caducidad. En todo caso, en el nuevo procedimiento deberán cumplirse los trámites de alegaciones, proposición de prueba y audiencia al interesado.*

En acotación a lo anterior, el art. 148 de la LPA establece los plazos de prescripción de las infracciones que las normas establezcan –siendo este caso las establecidas en la LAIP– donde las infracciones muy graves tienen un **plazo de tres años de prescripción**. En consecuencia, dado que hasta esta fecha aún no ha concluido el plazo de prescripción de la posible sanción a interponer, es procedente iniciar nuevamente el presente procedimiento administrativo sancionatorio, en base a las disposiciones mencionadas anteriormente.

III. Por lo tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y en base a los artículos 6, 11 y 86 de la Constitución de la República, este Instituto **resuelve:**

a) Declarar la caducidad del presente proceso sancionatorio iniciado de oficio por parte del Instituto en contra de Carlos Alberto Molina Pérez, Jhuran Efraín Osorio Barahona, Gerardo Erdulfo Torres Melgar, Héctor Manuel Aquino Guardado, Carlos Roberto Polanco Orellana, Luis David Magaña Renderos, Sergio José Argueta Criollo, Marcial Arnoldo Ramírez Navas, Josefina Marroquín Mancía y Cristela Candelaria del Carmen González Alfaro, por el presunto cometimiento de la infracción grave contemplada en el art. 76 letra “f” de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) consistente en: *“Tener la información bajo su custodia de manera desactualizada, desordenada, en violación ostensible a las medidas archivísticas establecidas en esta ley y por el Instituto”*, por las razones expresadas anteriormente.

b) Iniciar nuevamente de oficio el procedimiento sancionatorio en contra de los servidores públicos Carlos Alberto Molina Pérez, Jhuran Efraín Osorio Barahona, Gerardo Erdulfo Torres Melgar, Héctor Manuel Aquino Guardado, Carlos Roberto Polanco Orellana, Luis David Magaña Renderos, Sergio José Argueta Criollo, Marcial Arnoldo Ramírez Navas, Josefina Marroquín Mancía y Cristela Candelaria del Carmen González Alfaro, por el posible cometimiento de la infracción muy grave contemplada en el art. 76 letra “f” de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) consistente en: *“Tener la información bajo su custodia de manera desactualizada, desordenada, en violación ostensible a las medidas archivísticas establecidas en esta ley y por el Instituto.”*

c) Requerir a la Unidad de Garantía y Protección de Derechos de este Instituto que certifique el presente procedimiento, los informes de la Unidad de Evaluación del Desempeño y los anexos correspondientes para ser agregados al nuevo procedimiento sancionatorio que se aperture, así como toda la prueba documental que obra en el presente.

d) Notificar esta resolución a los servidores públicos Carlos Alberto Molina Pérez, Jhuran Efraín Osorio Barahona, Gerardo Erdulfo Torres Melgar, Héctor Manuel Aquino Guardado, Carlos Roberto Polanco Orellana, Luis David Magaña Renderos, Sergio José

