

Versión pública: Se ha suprimido información confidencial, de conformidad a lo establecido en el art. 30 de la LAIP



NUE 15-DDP-2020 (RS)

XXXXXXXXXX contra XXXXXXXXXXXXXXXX y XXXXXXXXXXXXXXXX

Resolución Definitiva

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las once horas con trece minutos del veintisiete de abril de dos mil veintiuno.

A. Descripción del caso:

I. El 23 de octubre de 2020, la oficial receptora de denuncias del Instituto de Acceso a la Información Pública inscribió copia certificada del escrito de apelación presentado por **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** en el registro de procedimientos sancionatorios en materia de datos personales, asignando la referencia arriba señalada para su respectiva tramitación mediante esta vía procesal.

El presente procedimiento sancionador deriva de la apelación presentada el 18 de septiembre de 2020, por **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** en contra de la resolución emitida por la oficial de información de la **Autoridad Marítimo Portuaria (AMP)**, el 10 de septiembre del 2020 y notificada -según lo manifestado- en esa misma fecha. Adjuntando copia simple de la referida resolución y de gestiones realizadas por la oficial de información.

En el escrito relacionado al párrafo que antecede, consta que **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** manifestó en su escrito, haber realizado a la Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP) de la **AMP**, solicitud de acceso a sus datos personales, la cual fue tramitada, no obstante, mostró su inconformidad con la documentación por habersele entregado alterada y desactualizada. Ante ello, solicitó se le entregará la información petitionada y se iniciara un procedimiento sancionador en contra de **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, Jefa de Recursos Humanos y **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** en su calidad de Director Ejecutivo-ambos- de la **Autoridad Marítimo Portuaria (AMP)**, por la

presunta comisión de las infracciones muy graves, establecidas en el Art. 76 de la LAIP, letra f), 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”*; y de forma dual la comisión de la conducta descrita en la letra “a” de la misma disposición, consistente en: *“sustraer, destruir, ocultar, inutilizar o alterar, total o parcialmente, información que se encuentre bajo su custodia o a la que tengan acceso o conocimiento con motivo de su empleo, cargo o comisión”*.

En ese sentido, en auto de fecha 3 de noviembre de 2020, se previno a **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, a fin de que subsanara las deficiencias relativas a establecer una relación entre los hechos expuestos y la presunta comisión de las conductas típicas establecidas en el Art. 76 letras a) y f) del apartado de las infracciones muy graves de la LAIP; así también para que aclarara las personas responsables de los hechos descritos.

En atención a lo anterior, la denunciante manifestó que la comisión -en el caso de ambos indiciados- de la conducta tipificada en el Art. 76 letra “a” del apartado de las infracciones muy graves de la LAIP, se fundamentaba en la manipulación de la información contenida en la constancia laboral que le fue proporcionada por la AMP a través de una solicitud de acceso a la información personal realizada por su persona ante la UAIP de dicho ente, y que dio como origen al procedimiento de apelación con referencia NUE 53, 55 y 59-ADP-2020 (CE) ventilado en esta administración, el documento -agregó- fue emitido por la Jefa de Recursos Humanos y aprobado: *“por el Director Ejecutivo, quien... controla y valida cada información que emita el área de Recursos Humanos”*. En ese sentido, expresó que se ocultó y alteró su constancia de trabajo en tanto, se incorporó una fecha distinta de la real a la del inicio de sus labores dentro de la AMP, lo cual vulnera los derechos relativos a la estabilidad laboral.

Por su lado, respecto de la atribución de la conducta tipificada en el Art. 76 letra “f” del apartado de las infracciones muy graves de la LAIP expresó que el hecho de manipular la información por parte de la Jefa de Recursos Humanos con el aval del Director Ejecutivo de la AMP evidencia desorden y desactualización de los archivos ubicados en el área de Recursos Humanos de la AMP respecto de los expedientes laborales de los empleados de

dicha institución, lo cual permite emitir constancias laborales con desigualdad de forma discriminatoria.

II. En ese contexto, este Instituto admitió la denuncia presentada por **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, en contra de **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** en su calidad de Jefa de Recursos Humanos y **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** en calidad de Director Ejecutivo-ambos de la AMP, por la supuesta comisión de las infracciones tipificadas en el Art. 76 letras “a” y “f” del apartado de las infracciones muy graves a LAIP consistentes en *“sustraer, destruir, ocultar, inutilizar o alterar, total o parcialmente, información que se encuentre bajo su custodia o a la que tengan acceso o conocimiento con motivo de su empleo, cargo o comisión”* y *“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”*; y asignó el caso a la Comisionada Roxana Soriano Acevedo, para instruir el procedimiento y elaborar un proyecto de resolución.

En su informe de defensa, **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** y **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, en síntesis manifestaron que no ha de considerarse como configuradas las conductas señaladas por la denunciante, ya que contrario a lo que asegura en su escrito, referente a la infracción establecida en el Art. 76 letra “a” del apartado de las infracciones muy graves, de la LAIP, en ningún momento se manipuló o alteró la información en comento.

En tal sentido, sobre los hechos objeto de este procedimiento manifestaron que al verificar el expediente laboral de la denunciante, el último contrato vigente celebrado con la institución corresponde al 1 de enero de 2019, en el cual, se menciona que dicho contrato sustituye cualquier otro previo a la firma del mismo; por lo que la constancia laboral entregada a la denunciada se realizó en atención al Art. 67 del Código de Trabajo, el cual señala los elementos que debe poseer una constancia laboral: *“(…)fecha de iniciación y la de terminación de las labores, (...)”*; asimismo indicaron que las constancias de trabajo se elaboran al momento de ser requeridas por los empleados, por lo que, se trata de un documento nuevo ya que no existen previo a su solicitud, lo que no hace posible incurrir en la infracción del Art. 76 letra “a” de la LAIP, ya que materialmente es imposible alterar un documento previo a su existencia; e indicaron que el documento entregado a la denunciante

no contaba con ninguna tachadura, enmendadura o alteración, sino que fue entregado íntegramente.

En cuanto, a la segunda infracción que se les atribuye -Art. 76 letra “f” de la LAIP-, expresaron no haber incurrido en la misma, ya que, el expediente laboral de la denunciante, no se encuentra desactualizado ni desordenado, cumpliendo las medidas archivísticas de la LAIP.

Finalmente, agregaron que no existe un procedimiento establecido que obligue a la Jefatura de Recursos Humanos de la AMP, remitir a la Dirección Ejecutiva la información que se entrega a los empleados de la institución -como el caso de las constancias de trabajo- y viceversa.

III. La audiencia oral se desarrolló con la comparecencia de la denunciante y de XXXXXXXXXXXX en su calidad de apoderado general de los denunciados.

Dentro de la etapa de incidentes, XXXXXXXXXXXXXXXX manifestó que mediante escrito remitido a este Instituto, el 9 de marzo de este año, solicitó se decrete un sobreseimiento a favor de sus poderdantes en el procedimiento en comento, en razón de haber cumplido con lo ordenado en la resolución de referencia NUE 53, 55 y 59- ADP-2020 (CE), de las once horas con cincuenta y cinco minutos del treinta de noviembre de dos mil veinte, recurso de apelación del cual deriva el presente procedimiento sancionatorio; a lo que, el Pleno en funciones resolvió no ha lugar puesto que dicha petición deriva de un procedimiento diferente al presente.

Seguidamente, la denunciante manifestó la pertinencia y utilidad de la prueba consistente en copia de su constancia de empleo emitida por la AMP la cual, no presenta datos erróneos y falsos en relación al período que laboró dentro de la AMP, la misma indicó evidencia que si existió una alteración en la entregada preliminarmente por parte del ente obligado, en virtud, de la cual denunció los hechos objeto de este procedimiento.

Por su parte, el representante de los denunciados manifestó la pertinencia y utilidad de la prueba ofrecida y adjuntada en los escritos de defensa, consistente en: acta de entrega de información a la denunciada en cumplimiento de la resolución definitiva emitida por este

Instituto, en el procedimiento de referencia NUE 53, 55 Y 59-ADP-2020 (CE), en donde consta que se hizo entrega a la denunciante de su expediente laboral con toda la información que forma parte del mismo, incluyendo la constancia laboral en los términos solicitados por la ahora denunciante.

En etapa de alegatos, la denunciante reiteró el contenido de su petición inicial en el sentido de solicitar que se multara a los denunciados dada la comisión de las infracciones en razón de haberse alterado la información de mala fe y con intención de dolo.

En esa misma línea, el apoderado de los denunciados manifestó que tal como se comprueba en la documentación ofertada no se ha incurrido en las conductas que se pretende atribuir a sus poderdantes ya que la documentación solicitada fue entregada tal y como se ordenó en la resolución definitiva del proceso de apelación NUE 53, 55 y 59- ADP-2020 (CE) conocido por este Instituto; de igual forma manifestó que de la evaluación realizada por este Instituto en el año 2017 a la AMP, se establecieron las recomendaciones para un efectivo cumplimiento de los lineamientos dictados por esta autoridad; los cuales fueron atendidos con prontitud y mérito, lo que demuestra un buen manejo del archivo y expediente de los empleados de la AMP.

B. Análisis del caso.

Una vez establecido lo anterior, el examen del caso seguirá el orden lógico siguiente: **(I)** potestad sancionatoria del Estado y del principio de legalidad, como principios que rigen el ejercicio de dicha facultad por parte de este Instituto; **(II)** breves consideraciones sobre las infracciones muy graves consistente en *“sustraer, ocultar, inutilizar o alterar, total o parcialmente, información que se encuentra bajo su custodia o a la que tiene acceso o conocimiento con motivo de su empleo, cargo o comisión”* y *“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”*; **(III)** valoración y análisis de los elementos probatorios ofrecidos en el presente procedimiento; y **(IV)** determinación si las actuaciones de los denunciados encajan en la comisión de las infracciones objeto de la causa, conforme a los hechos probados.

I. La potestad sancionadora del Estado, es conocida como *ius puniendi*, y concebida como la capacidad estatal de ejercer un control social coercitivo sobre actos ilícitos. Esta potestad se despliega, por una parte, en la rama del Derecho Penal —potestad penal judicial— y, por otra, en la Administración Pública. Esta materialización del *ius puniendi* en el campo administrativo se denomina potestad sancionadora de la Administración.

La principal justificación de la potestad sancionadora, ejercida por entes administrativos, atiende a razones pragmáticas, pues es necesaria para el cumplimiento de la finalidad última de la administración: “garantizar el mantenimiento del propio orden jurídico, el de la sociedad en conjunto, y el de la misma administración mediante la represión de todas aquellas conductas contrarias al mismo”. (Fallo: Sala de lo Contencioso Administrativo: 149-M-99, 19/12/2000).

Asimismo, la actividad de los administrados es controlada y seguida por la Administración Pública por medio de técnicas permitidas y justificadas por la posibilidad de tutelar los intereses sociales, de ahí que pueda imponer sanciones administrativas, puniendo actitudes lesivas —acciones u omisiones— a la esfera jurídica de los administrados.

Es dable resaltar el efecto disuasivo que la sanción, al igual que la pena en el ámbito penal, trae aparejada para el infractor de una norma. En ese sentido, a través de la corrección de conductas al margen de la ley —que pueden ocasionar consecuencias perniciosas a los beneficiados por esta— se pretende reorientar actitudes que desde un inicio se perfilaban arbitrarias, a caminos iluminados por la legalidad, como el restablecimiento de la seguridad jurídica.

Así, sobre la base del Art. 14 de la Constitución de la República con relación al Art. 58 letra “e” de la LAIP, este Instituto puede intervenir punitivamente en la esfera jurídica de los servidores públicos que provoquen una lesión o daño a los derechos que garantiza la mencionada ley, considerados estos como derechos fundamentales de los administrados, siempre que tales comportamientos se encuentren tipificados en el referido cuerpo normativo como infracciones plausibles acreedoras de una sanción de carácter pecuniario.

Dentro de esta potestad administrativa sancionadora, se encuentran fijados fines y principios que deben regir la valoración de los hechos e interpretación de las normas. Entre

estos principios se encuentran: el principio de legalidad, lesividad del bien jurídico, culpabilidad y la prohibición de doble juzgamiento, que en doctrina se han denominado como el programa penal de la Constitución.

La jurisprudencia constitucional de nuestro país, establece que el principio de legalidad en el ámbito sancionador, constituye una exigencia de seguridad jurídica que no solo requiere el conocimiento previo de los delitos o infracciones y de las penas o sanciones, sino que también constituye una garantía política hacia el individuo de que no puede ser sometido a penas o sanciones que no hayan sido establecidas previamente, evitando así los abusos de poder. (Sentencia: Sala de lo Constitucional, Proceso de Amparo de referencia 117-2003, 15/06/2004).

Es así, que el mencionado principio trae aparejadas implicaciones para la elaboración, interpretación y aplicación de la LAIP, en el sentido de que establece condiciones para la imposición de sanciones por infracciones a la Ley, tales como: i) que una ley describa la infracción y su punición; ii) que la ley no sea anterior al hecho; iii) que la ley sea precisa en su lenguaje descriptivo con relación a la construcción de la infracción y precisa en el lenguaje normativo de las consecuencias que resulten de su comisión; y, iv) que se evite comprender supuestos que no se enmarquen dentro de su tenor.

II. Resulta oportuno realizar un análisis sobre las infracciones que se les atribuye a los servidores públicos **XXXXXXXXXXXX** y **XXXXXXXXXXXX**.

a. La infracción atribuida a la parte denunciada corresponde a la tipificada en la letra “a” del apartado de infracciones “muy graves” a la LAIP del Art. 76 de la LAIP consistente en: *“Sustraer, destruir, ocultar, inutilizar o alterar total o parcialmente, información que se encuentre bajo su custodia o a la que tengan acceso o conocimiento con motivo de su empleo, cargo o comisión”*; es pues, pertinente conocer el significado de los verbos rectores; entendiéndose como sustraer como la acción de apartar, separar, extraer; destruir se puede entender cómo reducir a pedazos o a cenizas algo material, u ocasionar un grave daño; e inutilizar entendida como hacer inútil, vano o nulo algo.

Para el caso en estudio, cobra especial relevancia analizar los verbos rectores correspondientes a *ocultar* y *alterar* la información; de tal forma, atendiendo al sentido

común de las palabras por ocultar puede entenderse esconder, tapar, disfrazar o encubrir algo a la vista; mientras que por alterar puede entenderse cambiar la esencia o forma de algo.

Por otra parte se advierte que la infracción aludida, en su descripción típica, hace referencia a la información que obra en poder de los entes obligados o a la que tengan acceso los sujetos descritos, y no, necesariamente, a los documentos que la contienen, por lo que debe diferenciarse entre esos dos supuestos, por una parte que el concepto de información describe un elemento incorpóreo, relativo al conocimiento; mientras que el concepto de documento hace referencia al objeto material donde se asienta y se registra la información, en términos más sencillos el documento es el medio físico tangible y la información es el contenido.

En este orden de ideas, cabe señalar que el legislador decidió proteger la información como elemento inmaterial, de tal forma que la infracción puede ser cometida cuando cualquiera de las acciones típicas descritas sea dirigida contra la información misma.

b. Por otra parte, la infracción muy grave que la denunciante atribuye a los indiciados, corresponde a la tipificada en la letra “a” del apartado de infracciones “muy graves” a la LAIP del Art. 76 de la LAIP consistente en: *“tener la información bajo su custodia de manera desactualizada y desordenada en violación ostensible a la medida archivística establecida en la ley”*.

En este caso, debe entenderse que la información puede estar desactualizada cuando no se encuentra al día y haya perdido vigencia.

No se debe confundir la actualización con el tiempo en que se genera la misma, ya que puede darse el caso que una información sea generada en un tiempo pasado pero que sea información vigente.

La información debe mantenerse ordenada, es decir que debe estar almacenada de acuerdo a un orden o método, lo cual permite recuperarla oportunamente. La administración de la información, particularmente el almacenamiento de la información, supone un ordenamiento lógico y sistemático que permite la fácil ubicación de lo que se busca. Todo aquello que impida la ubicación oportuna de la información que se requiere supone un

desorden. El desorden no necesariamente es físico o de apariencia, pues algo puede estar visualmente ordenado, pero en esencia no obedece a un orden lógico.

Se comete una violación ostensible cuando es manifiestamente visible y clara, en este caso, que se note a simple vista que el/la servidor o el/la funcionario/a, no sigue medidas para la organización de los archivos.

III. En su sentido procesal, la prueba es un medio de verificación de las proposiciones otorgadas por las partes; es decir, constituye una actividad a instancia de parte que tiene como finalidad la comprobación de los hechos controvertidos en el litigio; y es contemplada en el derecho común como un derecho y a la vez como una carga. La prueba es, sin duda alguna, una actividad desplegada en un procedimiento que tiene por finalidad llevar el ánimo de la autoridad decisoria la convicción de certeza sobre un hecho determinado¹.

La prueba, de igual forma, se encuentra regida por los principios de pertinencia, idoneidad, o contundencia y utilidad. Estos principios representan una limitación al principio de libertad de la prueba; sin embargo son sumamente necesarios, pues ello significa que no se debe focalizar recursos en la práctica o reproducción de medios que por sí mismos o por su contenido, no sirvan, en absoluto para los fines propuestos y aparezcan claramente impertinentes.

En ese contexto, el Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM), de aplicación supletoria en el presente procedimiento conforme al Art. 102 de la LAIP, contempla dos extremos que deben cumplirse para la admisión de la prueba presentada por las partes: la pertinencia y utilidad. En cuanto a la pertinencia el Art. 318 del CPCM, establece que no debe admitirse ninguna prueba que no guarde relación con el objeto del proceso; por otro lado, en lo relativo a la utilidad, el Art. 319 del mismo cuerpo normativo, contempla que no deberá admitirse aquella prueba que según las reglas y criterios razonables, no sea idónea o resulte superflua para comprobar los hechos controvertidos.

¹ Garberí Llobregat, José y Buitrón Ramírez Guadalupe, El Procedimiento Administrativo Sancionador, Volumen I, cuarta edición ampliada y actualizada, pág 279, 2001.

Para este caso en particular, la parte denunciada, en su informe de defensa ofrecieron como prueba documentación consistente en: i) acta de entrega de documentos ordenados en la resolución NUE 53, 55 y 59-ADP-2020 (CE), los cuales consisten en: a) copia de evaluación del desempeño; b) copia del acta de responsabilidad de fecha 24 de agosto de 2020; c) copia suscrita por el Director Ejecutivo la cual termina la relación laboral entre la apelante y la AMP; d) copia de acta de entrega y recepción de bienes muebles, equipo y enseres de oficina; e) copia de entrega de documentación física y electrónica; f) copia del requerimiento de FGR ref. 541-UDAJ-20; g) copia del segundo requerimiento realizado por la PDDH del exp. SS-0163-2020; h) copia de constancia laboral que fue entregada el 16 de septiembre de 2020; i) copia de certificación de punto de acta o resolución de consejo directivo de fecha 28 de octubre de 2020 donde se resuelve el recurso de apelación que complementa la resolución N.113/2020 del folio 00001175; j) expediente de informe presentado al IAIP emitido el 4 de noviembre de 2020; k) copia de resolución 83 y 85/2020 de fecha 27 de agosto de 2020, emitidas por el consejo directivo conforme a los parámetros antes mencionados; l) Se emite una nueva constancia de empleo certificada "original" de ex empleada número 89 de la apelante, en los términos de los límites que prevé el art. 60 del CT; iv) contrato individual de trabajo N.41-2019 de fecha 1 de enero de 2019; y ii) constancia laboral emitida a favor de la señora **XXXXXXXXXXXXXXXX** desde el 01 de octubre de 2014 hasta el 24 de agosto de 2020, alegando la utilidad y pertinencia de la misma.

Asimismo, la denunciante ofertó prueba consistente en: i) autorización por parte de **XXXXXXXXXXXXXXXX**, para presentar constancia de empleo como medio probatorio; ii) Constancia de empleo de **XXXXXXXXXXXXXXXX**, en la que se establece que dicha empleada laboró con la AMP desde el 01 de febrero del año 2016 hasta el 9 de noviembre de 2020, desempeñando el cargo de técnico de Relaciones Públicas y Comunicaciones, extendida en fecha 10 de noviembre de 2020 y firmada por **XXXXXXXXXXXXXXXX** Director Ejecutivo de la AMP; iii) copia de contrato de trabajo de la denunciante N. 65-2014 de fecha 1 de octubre de 2014; iv) copia de contrato de trabajo de la denunciante N. 139-2019 de fecha 31 de octubre de 2019 en el cual señala la cláusula XI, la sustitución del contrato de fecha 01 de enero de 2019.

Posteriormente, en la audiencia oral se otorgó de la oportunidad procesal idónea a las partes para que fuesen ellas quienes delimitaran la pertinencia y la utilidad de la prueba aportada, entendida la pertinencia como la relación sustancial que guardan, para el caso en concreto, todos los documentos que componen la prueba aportada con el objeto de controversia, siendo este la posible comisión de conducta infractora contraria a la LAIP, no obstante el pleno optó por valorar la utilidad y pertinencia de la misma en la resolución de mérito.

A partir de la prueba ofertada por la denunciante consistente la copia de contrato de trabajo de la denunciante N. 65-2014 de fecha 1 de octubre de 2014; y de contrato de trabajo de la denunciante N. 139-2019 de fecha 31 de octubre de 2019 en el cual señala la cláusula XI, la sustitución del contrato de fecha 01 de enero de 2019; es posible confirmar que, efectivamente existió una relación laboral entre la denunciante y la AMP, así pues, esta información forma parte tanto del expediente laboral de la misma y es de conocimiento de dicho ente, por ser este quien tiene en su poder el expediente laboral de **XXXXXXXXXXXXXX**.

En relación con la constancia laboral a nombre de una tercera persona, en donde, se estableció que laboró en la AMP, desde el 1 de febrero de 2016 al 9 de noviembre de 2020, es preciso, indicar que si bien, su finalidad ha sido acredita que dicha empleada se laboró en términos similares a la apelante en el ente obligado; no se aportaron, otros elementos que constaran tal situación, pues este Instituto desconoce si los contratos celebrados con la **AMP** y esta tercera persona fueron de similar naturaleza; por tanto, dicha prueba carece de utilidad a efectos del presente, conforme a los establecido en el Arts. 318 y 319 del CPCM.

Sumado a lo anterior, es pertinente señalar que a partir de la prueba presentada por los denunciados referente a la constancia laboral de la denunciante, recalcan la existencia de una relación laboral desde el año 2014.

También, se aportó por parte de los denunciados el Acta de entrega de documentos ordenados mediante la resolución NUE 53, 55 y 59-ADP-2020 (CE), en la que se entregó entre otros, documentos requeridos en su solicitud de información realizada ante dicho ente obligado y constancia laboral a nombre de la denunciada en la cual consta que laboró en dicha institución desde el 1 de octubre de 2014 al 24 de agosto de 2020.

Unido a lo anterior, debe señalarse que dentro de los documentos entregados a la denunciante dentro del proceso de apelación, se entregó una constancia de empleo certificada "original" de ex empleada número 89, en la que se establece que la denunciante laboró dentro de la AMP desde el primero de octubre de 2014 hasta el 24 de agosto de 2020.

Aclarado lo anterior, de los documentos y argumentos vertidos por las partes, se tienen por establecidos los hechos siguientes: a) que la denunciante realizó solicitud de información ante la UAIP de la AMP en la cual, entre otros documentos, requirió constancia laboral; b) que a efecto, de dar cumplimiento a lo requerido la Jefa de Recursos Humanos de la AMP, emitió constancia laboral a nombre de la denunciante en la cual se hizo constar que laboró en dicha institución desde el 1 de enero de 2019 al 24 de agosto de 2020; c) que la denunciante mantuvo una relación laboral con la AMP desde el año 2014 al 2018; d) que posteriormente, dicha relación fue renovada en el año 2019 y finalizó el 24 de agosto de 2020; e) que según lo manifestado por los denunciados durante la tramitación de este procedimiento la constancia laboral entregada en un primer momento a la denunciante se emitió conforme a lo dispuesto en el Art. 60 del Código de Trabajo-a falta de normativa interna- haciendo constar la fecha de iniciación de labores conforme al último contrato laboral celebrado entre la denunciante y la AMP, el 31 de octubre de 2019; y f) que el ente obligado entregó a la denunciante constancia laboral en la que se hizo constar su relación laboral con la AMP desde el año 2014 al 24 de agosto de 2020, como consecuencia del procedimiento tramitado en este Instituto bajo la referencia NUE 53, 55 Y 59-ADP-2020 (CE)

IV. Ahora bien, resulta pertinente verificar si las conductas de **XXXXXXXXXXXXXX**, Jefa de Recursos Humanos y **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, Director Ejecutivo ambos funcionarios de la AMP; se adecúan a las contenidas en el Art. 76 letras a) y f) del apartado de las infracciones “muy graves” a la LAIP.

La Sala de lo Contencioso Administrativo reconoce la máxima de una responsabilidad por hechos propios y de forma correlativa un deber procesal de la Administración de evidenciar este aspecto subjetivo sin tener que utilizar presunciones legislativas de culpabilidad, es decir, que veda la posibilidad de una aplicación automática de las sanciones únicamente en razón del resultado producido.

Respecto de la directriz de culpabilidad² en materia sancionadora, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha expresado: *“el principio de responsabilidad en esta materia supone el destierro de diversas formas de responsabilidad objetiva y rescata la operatividad del dolo y la culpa como formas de responsabilidad”*. Lo anterior, implica que la sanción únicamente puede recaer en quién de forma dolosa o culposa ha participado en la acción que se configura en el tipo.

El análisis plasmado en el párrafo precedente se encuentra establecido en el art. 139 de la LPA: *“el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, además de lo establecido en el Título I de esta Ley, estará sujeto a los siguientes principios: 5. Responsabilidad: sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción las personas naturales y jurídicas que resulten responsables a título de dolo, culpa o cualquier otro título que determine la ley”*. Es decir, que al momento de emitir un pronunciamiento de fondo en el marco de un procedimiento administrativo sancionador es imperante valorar el dolo, culpa o negligencia que produjeron la infracción.

Del anterior argumento, se determina que en un procedimiento sancionador, debe no sólo probarse la responsabilidad objetiva de la persona señalada como actora de la infracción administrativa; si no, también, la subjetiva que refiere al nexo entre hechos tipificados como infracción y el servidor o funcionario público a título de dolo o culpa.

En este caso, en primer lugar, se determinara si la parte denunciada incurrió en la infracción establecida en el Art. 76 letra “a” del apartado de las infracciones muy graves tipificadas en la LAIP y posteriormente la comisión de la estipulada en la misma disposición letra “f” del mismo apartado.

i) Sobre la comisión de la infracción establecida en el Art. 76 letra “a” del apartado de las infracciones muy graves de la LAIP, consistente en: *“sustraer, destruir, ocultar, inutilizar o alterar, total o parcialmente, información que se encuentre bajo su custodia o a*

² Resolución emitida el 7 de marzo de 2018, por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia en el proceso de referencia 165-2015.

la que tengan acceso o conocimiento con motivo de su empleo, cargo o comisión”, se establece lo siguiente:

Al respecto, en el presente caso quedó probado que existió una relación laboral entre la denunciante y la AMP desde el año 2014, además, que dicha relación se materializó a través de la suscripción de un contrato laboral entre la denunciante y el ente obligado en el año 2014 y posteriormente, fue renovada mediante otros contratos celebrados entre las partes.

Ahora bien, también quedó evidenciado que en la emisión del acto administrativo que dio origen al presente procedimiento no participó el denunciado **XXXXXXXXXXXXX** en su calidad de Director Ejecutivo de la AMP; es decir, no se aportó ningún elemento que conllevara a determinar su participación de carácter objetiva ni subjetiva en los hechos objeto de este procedimiento. En ese sentido, debe absolversele por la comisión de la infracción contenida en el Art. 76 letra "a" del apartado de las infracciones muy graves de la LAIP, entorno a los hechos objeto de este procedimiento.

Respecto de la atribución de los hechos a la denunciada **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, Jefa de Recursos Humanos de la AMP, en virtud de la suscripción de la constancia laboral a nombre de la denunciada en donde, se hizo constar que esta última laboró en dicha institución del 1 de enero de 2019 al 24 de agosto de 2020, siendo lo correcto desde el 1 de octubre de 2014 al 24 de agosto de 2020.

Sobre la base de tales elementos, se advierte que si bien, se estableció una fecha diferente a la requerida por la denunciante en su solicitud de información, no se aportaron elementos que contribuyeran a determinar una alteración u ocultación de la constancia laboral a nombre de la denunciante, esto debido a que, se desconoce la base de datos que en su momento fue consultada por la denunciada para la emisión de la misma; otro elemento, que ha de considerar es que la información fue proporcionada a la denunciante en los términos requeridos en atención a lo resuelto por este Instituto, en el procedimiento de referencia NUE 53, 55 Y 59-ADP-2020 (CE), por lo que tampoco se advierte una ocultación de tal documento.

Cabe en el presente, indicar que si bien la LAIP, concede potestad sancionadora al Pleno de este Instituto, también faculta conocer el contenido de las resoluciones emitidas por los oficiales de información de cada ente obligado-como antecede en el presente caso, en donde los hechos fueron conocidos en el procedimiento de referencia NUE 53, 55, 59-ADP-2020 (CE)- ello a fin de garantizar el ejercicio pleno del Derecho de Acceso a la Información Pública y la Protección de Datos Personales.

Aunado a ello, el **principio de ultima ratio del** procedimiento administrativo sancionador -ya mencionado- **busca tener por establecido el principio de necesidad en la intervención del Estado, es decir, que no exista otra vía –menos gravosa– para garantizar determinados bienes jurídicos**, que podría ser el procedimiento de apelación o de falta de respuesta -según el caso-, los cuales tienen como finalidad hacer el cumplimiento de lo dispuesto en la LAIP a un caso en concreto. (Resaltado propio)

En este caso, habiéndose satisfecho el derecho de la ciudadana por medio del recurso de apelación tramitado en este Instituto, y no existiendo certeza sobre una alteración u ocultación de la constancia laboral emitida a la denunciante, también debe absolverse a **XXXXXXXXXXXX**, Jefa de Recursos Humanos de la AMP, por la infracción contenida en el Art. 76 letra "a" del apartado de las infracciones muy graves de la LAIP, por los hechos objeto de este procedimiento.

ii) Finalmente, sobre la comisión de la infracción establecida en el Art. 76 letra "f" del apartado de las infracciones muy graves de la 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”*. Al respecto, la denunciante manifestó que la parte denunciada incurrió en esta infracción debido a que, al haberse manipulado la información por parte de la Jefa de Recursos Humanos con el aval del Director Ejecutivo de la AMP es evidente el desorden y desactualización de los archivos ubicados en el área de Recursos Humanos de la AMP respecto de los expedientes laborales de los empleados de dicha institución, lo cual permite emitir constancias laborales con desigualdad de forma discriminatoria.

De lo anterior, no se aportó pruebas que acreditara tal situación, la prueba en un procedimiento administrativo sancionador [en principio y por regla general] debe ser suministrada por la administración *imponiéndose siempre la absolución ante la carencia de prueba de cargo suficiente*; es decir, en el plano subjetivo se estatuyen diversas cargas que determinan a cada parte su interés en probar el hecho alegado de cara a obtener el éxito en los resultados del procedimiento, por ello, se configura la obligación a la parte procesal que afirma un hecho o circunstancias que aporte los medios necesarios o idóneos para su acreditación ello se conoce como la carga de la prueba.

El aporte probatorio antes referido debe ser tal que logre desvirtuar la presunción de inocencia del funcionario o empleado público a quien se le atribuye la comisión de una infracción de carácter administrativo, no habiéndose desvirtuado tal presunción en este procedimiento por las razones antes indicadas.

Por lo tanto, no existiendo elementos probatorios sobre la comisión de la infracción por parte, de la parte denunciada debe en igual sentido, absolverseles.

C. 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 3º, 58 letra “e”, 76 letra “b” de las infracciones muy graves, 96 y 102 de la LAIP; 78, 79 y 80 del Reglamento de la LAIP; y, 217 del Código Procesal Civil y Mercantil, a nombre de la República de El Salvador, este Instituto resuelve:

a) Declarar que **XXXXXXXXXXXX**, Jefa de Recursos Humanos y **XXXXXXXXXXXX** en su calidad de Director Ejecutivo-ambos- de la Autoridad Marítima Portuaria (AMP), no incurrieron en la infracción contenida en el Art. 76 de la Ley de Acceso a la Información Pública “LAIP”, consistente en: “*sustraer, destruir, ocultar, inutilizar o alterar, total o parcialmente, información que se encuentre bajo su custodia o a la que tengan acceso o conocimiento con motivo de su empleo, cargo o comisión*”, contenida en la letra “a” de las infracciones muy graves a la LAIP.

