



NUE 193-A-2019 (SP)

Monterrosa contra Lotería Nacional de Beneficencia

Resolución definitiva

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

Descripción del caso:

El presente procedimiento de apelación ha sido promovido por **Josué Balmore Monterrosa**, en adelante “el apelante” o “el recurrente”, en contra de la resolución emitida por el oficial de información de la **Lotería Nacional de Beneficencia** (en adelante “la LNB”), en la cual se resolvió respecto a la solicitud de información consistente en:

- 1) ¿Tiene la **LNB** autorización y supervisión de la Alcaldía de San Salvador, como lo establece el Código Municipal?
- 2) ¿Cuál es el porcentaje de ventas que se ha obtenido por emisión, para los sorteos ordinario, extraordinario, especial del billeteo y navideño, de los sorteos realizados en los años 2017 y 2018?
- 3) Copia de la lista de premios que se hizo estableciendo los números correctos, en función de la denuncia presentada por la **LNB** en abril de 2016, denunciando a 3 empleados por alteraciones en las listas de premios, y de dicho listado, establecer cuantos han cobrado premios y cuántos no.
- 4) ¿Cuál es la base legal que la **LNB** posee para realizar beneficencia, y en qué consiste dicha beneficencia?
- 5) ¿Cuál es la cantidad anual otorgada en concepto de beneficencia para los años 2009-2018?
- 6) ¿Cuál es la base legal para la venta de LOTIN, actualizada?

En ese orden, el oficial de información resolvió conceder el acceso a la información requerida a excepción de la declarada como reservada.



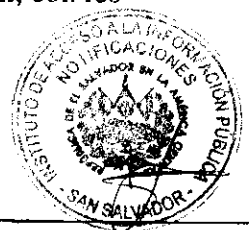
Al respecto, la inconformidad del apelante radica en que, para los requerimientos 1 y 6, la Oficial de Información no emitió respuesta. Por otro lado, señaló que en relación al ítem 2, se le informó que esa información está clasificada como reservada; para el ítem 3, solo se le proporcionó copia de la lista, pero no el detalle de cobro de premios; para el ítem 4, no se citó base legal; y para el ítem 5, señaló que las cantidades entregadas corresponden al concepto de “responsabilidad social” y no a beneficencia.

Este Instituto admitió la apelación y designó a la Comisionada **Silvia Cristina Pérez Sánchez** para instruir el procedimiento y elaborar un proyecto de resolución. Asimismo, se solicitó el expediente administrativo de conformidad al art. 82 inciso segundo de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), el cual fue remitido el 17 de diciembre de 2019.

Posteriormente, el ente obligado rindió el informe al que se refiere el art. 88 de la LAIP, por medio de **Jessica Elizabeth Peña Muñoz** y **Jaime Roberto Cárcamo Velásquez** en su calidad de apoderados del señor **Roberto Carlos Javier Milian Velásquez**, Director Presidente y Representante Legal de la LNB, en el cual afirmó, en lo medular: i) que en el caso de los requerimientos 1, 4 y 6 (enumerados de esta forma en el auto de admisión del caso), se brindó respuesta en el romano IV de la resolución de fecha 7 de agosto de 2019, de acuerdo a lo informado por la Unidad Técnica Legal, en el sentido que la LNB no requiere de permisos por parte de la Municipalidad para funcionar; asimismo, señalan que el apelante ya había solicitado información similar en el año 2018, por medio de la solicitud de información 28/2018; ii) que en relación a la base legal que la LNB posee para realizar beneficencia y en qué consiste la misma, la Unidad Técnica legal citó que dicha respuesta se encuentra en la Ley Orgánica de la LNB y sus considerandos; de igual forma, mencionan que la beneficencia es una actividad comercial y de responsabilidad social dirigida a instituciones de ayuda humanitaria como son asilos de ancianos, hogares de niños, iglesias, hospitales y asociaciones que velan por el adulto mayor, jóvenes y la niñez, con recursos provenientes de la estructura de premios LOTRA, y que se denominan “promocionales”, a través del programa “Lotería en acción” (LENA); iii) que la base legal actualizada para la venta del LOTIN, se le indicó al apelante en su momento que es el Art. 3 de la Ley Orgánica de la LNB; iv) que Presidencia en el memorándum PI-ME-090/2019 de fecha 2 de julio de 2019, respondió lo relacionado al requerimiento 5, sobre la cantidad anual otorgada en concepto de

beneficencia para los años 2009-2018, se le hizo saber al apelante que al hablar de beneficencia se hace referencia a los planes de responsabilidad social que la LNB realiza; y que de igual forma, el señor Balmore Monterrosa ya había requerido anteriormente esta información del período 2010 al 2015, la cual fue proporcionada en el mismo sentido sin que este mostrara inconformidad en la recepción de la misma; v) que la respuesta de los requerimientos 2 y 3 ya fue brindada al apelante en el romano V de la resolución impugnada, haciéndole saber la respuesta remitida por la Gerencia Comercial y el Departamento de Informática, en el sentido que el requerimiento 3 ya fue evacuado en su totalidad, mientras que sobre el requerimiento 2 relativo a los porcentajes de ventas por emisión de cada sorteo, se le informó que dicha información ha sido reservada de conformidad al Art. 19 letras “g” y “h” por un período de 5 años, y busca proteger que los objetivos de la LNB se logren, es decir, que se mantengan sus ventas, o en un estadio ideal, que se incrementen para poder entregar más y mejor ayuda al Estado en áreas de asistencia social y salud pública, puesto que lo solicitado contiene información estratégica, detallada y específica de la situación comercial de la LNB. En ese orden, señalan que la información que se publica de forma oficiosa son los niveles y porcentajes totales de venta por producto LOTRA y LOTÍN, situación que permite que la ciudadanía pueda auditar presupuesto, inversión, compras y uso de los recursos; vi) que el apelante, al momento en que le fue entregada la información en las oficinas de la LNB, se le orientó y explicó cada uno de los criterios considerados en la resolución. Finalmente, en atención al Art. 125 numeral 4° y 135 de la LPA, ofrecieron como prueba documental:

- a) Copia certificada de la resolución 28-2016, de fecha 26 de septiembre de 2016, con lo cual se pretende probar que en relación a la autorización y supervisión de la alcaldía de San Salvador, como lo establece el Código Municipal, y lo relacionado a la naturaleza y atribuciones de la Institución, son otorgadas por disposición de ley.
- b) Copia certificada de los anexos que le fueron entregados al señor Josué Balmore Monterrosa, cuando se le notificó la resolución emitida a las nueve horas y trece minutos del día siete de agosto del año dos mil diecinueve, documentos que no constan en el expediente físico administrativo que fue remitido al Instituto, pero que sí constan en los archivos digitales de la Unidad de Acceso a la Información, con los



cuales se prueba que lo requerido por el señor Josué Balmore Monterrosa en la solicitud 15-2019, le fue contestada de forma completa y oportuna.

- c) Copia simple de la Ley Orgánica de la LNB y del Reglamento de la Ley, donde se podrá constatar las bases legales solicitadas para los distintos requerimientos de información.
- d) Copia certificada de la resolución de declaratoria de reserva, emitida por el Presidente de la LNB, en la cual se demuestran los extremos de las razones que causan la reserva de la información solicitada

La audiencia oral se llevó a cabo en la fecha y hora señalada por medio de la plataforma “Meet” de Google, con la comparecencia del apelante **Josué Balmore Monterrosa** y la apoderada de la LNB, **Jessica Elizabeth Peña Muñoz**, en donde ninguna de las partes interpuso incidentes para la no realización de la misma ni ofreció elementos probatorios adicionales a los previamente incorporados al expediente.

En la etapa de alegatos, ambas partes ratificaron sus posturas, y no se realizó a ninguna de las partes preguntas de carácter aclaratorio por parte del Pleno.

Análisis del caso:

El examen jurídico del caso seguirá el orden lógico siguiente: (I) Principio de máxima publicidad y sus efectos; (II) análisis del caso, concretamente para los requerimientos 1, 3, 4, 5 y 6; (III) análisis del caso en torno a la reserva alegada del requerimiento 2; y, (IV) consideraciones finales.

I. El principio de máxima divulgación ha sido reconocido en el sistema interamericano como un principio rector del derecho a buscar, recibir y difundir información, contenido en el Artículo 13 de la Convención Americana. En este sentido, tanto la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), han establecido que el derecho de acceso a la información debe

1-2

estar regido por el “principio de máxima divulgación”¹. Asimismo, el numeral 1 de la resolución CJI/RES.147 (LXXIII-O/08) (“Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información”) del Comité Jurídico Interamericano ha establecido que, “[t]oda información es accesible en principio. El acceso a la información es un derecho humano fundamental que establece que toda persona puede acceder a la información en posesión de órganos públicos, sujeto solo a un régimen limitado de excepciones”².

En ese orden, el Art. 4 letra “a” de la LAIP establece la máxima publicidad como principio rector del acceso a la información pública, el cual demanda que la información en poder de los entes obligados es pública y accesible y sometida a un régimen limitado de excepciones. Entonces, para garantizar dicho principio y el de disponibilidad, la LAIP configuró un procedimiento sencillo y expedito que facilite el acceso de la información pública a toda persona.

Asimismo, la Corte IDH, se ha manifestado sobre el principio de máxima publicidad, en el sentido que: “en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, de manera que toda la información en poder del Estado se presuma pública y accesible, sometida a un régimen limitado de excepciones”³.

También, se puede interpretar que los efectos del principio de máxima publicidad frente a la información que produzca, administra o se encuentra en poder de los entes obligados⁴, son que: a) el derecho de acceso es la regla y el secreto es la excepción⁵; b) la carga probatoria para justificar cualquier negativa de acceso a la información debe recaer al órgano que fue solicitada⁶; y, c) preeminencia del derecho de acceso a la información en caso de conflictos de normas o faltas de regulación⁷.

¹ Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 93; Corte I.D.H., *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219. Párr. 230.

² CJI/RES. 147 (LXXIII-O/08), *Principios sobre el derecho de acceso a la información*, 7 de agosto de 2008. Punto resolutivo 7. Disponible en: http://www.oas.org/cji/CJI-RES_147_LXXIII-O-08.p

³ CIDH- *Caso Gomes Lund y otros Vs. Brasil*. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C, N° 219, párrafo 230.

⁴ El Art. 7 de la LAIP, contiene quiénes son los entes obligados a la mencionada ley.

⁵ Relatoría especial para la libertad de expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “El Derecho de Acceso a la Información en el marco jurídico interamericano, segunda edición. 2012.

⁶ *Idem*

⁷ *Idem*



En relación a las limitaciones al DAIP se ha pronunciado la “Declaración Conjunta de 2004, de los relatores para la libertad de expresión”, en la que se efectuó una formulación sintética de los requisitos que deben cumplir las limitaciones al derecho de acceso a la información: que “el derecho de acceso a la información deberá estar sujeto a un sistema restringido de excepciones cuidadosamente adaptado para proteger los intereses públicos y privados preponderantes, incluida la privacidad”, **que “las excepciones se aplicarán solamente cuando exista el riesgo de daño sustancial a los intereses protegidos y cuando ese daño sea mayor que el interés público en general de tener acceso a la información”**, y que “la autoridad pública que procure denegar el acceso debe demostrar que la información está amparada por el sistema de excepciones”⁸.

II. Para el caso en comento, la LNB alega que la información detallada en los requerimientos 1, 3, 4, 5 y 6 ya ha sido entregada al apelante en su totalidad, por medio de la resolución objeto de impugnación. En ese sentido, este Instituto procederá a analizar lo resuelto por la oficial de información interina ad-honorem conjuntamente con la documentación que obra en el presente expediente y en el expediente administrativo remitido:

Requerimiento 1: ¿Tiene la LNB autorización y supervisión de la Alcaldía de San Salvador, como lo establece el Código Municipal?

Con relación a este requerimiento, el ente obligado ha sostenido que la LNB es una entidad autónoma, con personería jurídica propia desde 1960, de conformidad a la Ley Orgánica de la Lotería Nacional de Beneficencia en su artículo 3; y en ese sentido, no requiere de permisos por parte de la Alcaldía de San Salvador para poder desempeñar sus funciones. Lo anterior, lo fundamentan con el memorándum UTL.ME.112/2019 de fecha 17 de julio de 2019, suscrito por el Jefe de la Unidad Técnica Legal de dicho ente (folio 17 del expediente administrativo remitido), lo cual fue retomado por la representación del ente obligado en el

⁸ Declaración Conjunta del Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, el Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), y el Relator Especial de la Organización de los Estados Americanos (OEA) para la Libertad de Expresión (2004). Disponible en: http://www.oas.org/es/cidh/expresion/documentos_basicos/declaraciones.asp

informe justificativo rendido (folio 67 del presente expediente). Bajo ese argumento, este Instituto estima que la LNB ha brindado ya respuesta al apelante.

Requerimiento 3: copia de la lista de premios que se hizo estableciendo los números correctos, en función de la denuncia presentada por la LNB en abril de 2016, denunciando a 3 empleados por alteraciones en las listas de premios, y de dicho listado, establecer cuantos han cobrado premios y cuántos no.

De acuerdo a la resolución emitida por la oficial de información, ratificado por la representación de la LNB en el informe de ley (folio 67 vuelto párrafo final y 68 frente párrafo 1), al apelante se le entregó la lista de premios mediante el memorándum GC-ME.350/2019, suscrito por la Gerencia Comercial (folio 15 del expediente administrativo remitido), de igual forma, el apelante en su recurso de apelación señaló claramente que le habían entregado la lista de premios, más no el detalle de cuántos premios fueron cobrados y cuántos no. Al respecto, según consta en el memorándum DI-ME-127/2019 suscrito por el Jefe de Informática de dicho ente, a saber: *"De los 167 números de billetes que hacen un total de 3,080 vigésimos, 3,035 fueron cobrados y 45 no fueron cobrados, todos ellos pertenecientes a 154 números de billetes"* (folios 19 y 28 párrafo V del expediente administrativo remitido), este Instituto estima que la LNB ha brindado ya respuesta al apelante.

Requerimiento 4: ¿Cuál es la base legal que la LNB posee para realizar beneficencia, y en qué consiste dicha beneficencia?

De conformidad a la resolución emitida por la oficial de información y en el informe de ley rendido por el ente obligado, la base legal se encuentra en la Ley Orgánica de la Lotería Nacional de Beneficencia, en su artículo 2; por lo que este requerimiento se considera evacuado.

Requerimiento 5: ¿Cuál es la cantidad anual otorgada en concepto de beneficencia para los años 2009-2018?

Respecto a este punto, la inconformidad planteada por el apelante en su recurso radicaba en que la oficial de información no había emitido respuesta al respecto. No obstante, según consta a folios 58, 59, 67 vuelto, 126 y 127 del presente expediente, este requerimiento ya fue entregado. Asimismo, los datos en esos folios coinciden con los proporcionados en el



memorándum de presidencia PI-ME-090/2019 de fecha 12 de julio de 2019 (folio 11 del expediente administrativo remitido).

Requerimiento 6: ¿Cuál es la base legal para la venta de LOTIN, actualizada?

De acuerdo a lo señalado en la resolución de la oficial de información (folio 28 del expediente administrativo remitido) y el informe de ley rendido por dicho ente (folio 67 en el segundo párrafo), la base legal es el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Lotería Nacional de Beneficencia en relación con el capítulo III del Reglamento de su Ley. Por lo que, a criterio de este Instituto, ya ha sido evacuado este requerimiento.

En tal sentido, es procedente confirmar lo resuelto por la oficial de información interina de la LNB en la resolución objeto de impugnación, en tanto la misma ha brindado respuesta al apelante conforme a lo requerido en los numerales 1, 3, 4, 5 y 6 (enumerados de esta forma para los efectos de la presente resolución) de manera oportuna y veraz.

III. Expuesto lo anterior, corresponde analizar si la información del **requerimiento 2** consistente en: *“el porcentaje de ventas que se ha obtenido por emisión, para los sorteos ordinario, extraordinario, especial del billeteo y navideño, de los sorteos realizados en los años 2017 y 2018”*, es información que debe mantenerse en reserva.

Al respecto, 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 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).

167

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.

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 la “Declaratoria de Reserva 0001/2019”, emitida el 29 de julio de 2019, la cual fue incorporada por el ente obligado como anexo al informe de ley rendido.

(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.

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 este delegue.

En esa línea, el ente obligado denegó la información solicitada alegando que la misma se encuentra reservada con base en el Art. 19 letra “g” de la LAIP consistente en: “a que comprometiére las estrategias y funciones estatales en procedimientos judiciales o administrativos en curso”, y la causal de la letra “h” consistente en: “la que pueda generar una ventaja indebida a una persona en perjuicio de un tercero”. De igual forma, dicho acto



administrativo de reserva consta en la “Declaratoria de Reserva 0001/2019” emitida el 29 de julio de 2019. Asimismo, se puede verificar que la declaratoria fue emitida por Roberto Carlos Javier Milián, en su calidad de Presidente de la LNB. En consecuencia, 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 de los porcentajes de venta por emisión de los distintos tipos de sorteos, son las siguientes:

- I. “[...] a) Art. 19 letra “g” – *“La que comprometiére las estrategias y funciones estatales en procedimientos judiciales o administrativos en curso”*: para este caso la divulgación de los porcentajes de ventas por emisión de sorteos, productos o juegos, compromete las estrategias y funciones de la Lotería Nacional de Beneficencia en relación a la comercialización, publicidad y mercadeo de los productos de lotería que la Institución lanza al mercado; ya que dicha información se usa para la toma de decisiones, estrategias, políticas, proyectos, procesos y planes que se evalúan y analizan constantemente; y b) Art. 19 letra “h” que literalmente establece *“La que pueda generar una ventaja indebida a una persona en perjuicio de un tercero”*: en este caso, la divulgación de los porcentajes de ventas por emisión de sorteos, productos o juegos, afectaría procesos de compras de bienes y servicios que la Gerencia Comercial de la Lotería Nacional de Beneficencia necesita, entre ellos suministro de productos de lotería, servicios de publicidad, consultorías, estudios de mercado, etc., ello debido a que a diferencia de otras instituciones de gobierno, la LNB es una empresa comercial y su giro comercial es especial, puesto que versa sobre comercialización de productos de azar, para el caso productos de lotería, los cuales es necesario sean proporcionados, analizados y estudiados para lograr los objetivos propuestos por ley.

- 161
- II. Que la liberación de la información en referencia pudiera amenazar efectivamente el interés jurídicamente protegido, en este caso lo que la LNB busca proteger, es que la ayuda que proporciona al Estado en las áreas de salud pública y asistencia social; es decir, sectores vulnerables, se mantenga a través de la generación de fondos que se recolectan y posteriormente se remiten al Ministerio de Hacienda, y es que al ser la LNB una empresa comercial, debe proteger sus estrategias frente a la competencia y además debe buscar mecanismos que le permitan a sus productos ser atractivos para el público.
- III. Que el daño que pudiera producirse con la liberación de la información fuere mayor que el interés público por conocer la información en referencia; en este caso, el publicar los detalles de porcentajes de ventas por emisión de sorteos, productos o juegos, causaría un impacto directo a las estrategias comerciales que la LNB impulsaría, entre ellas, ventas de productos, campañas publicitarias, creación y diseño de nuevos juegos etc. Y es que, si bien es cierto la LNB ha sido reconocida por el Instituto de Acceso a la Información a través de la resolución NUE 234, 239 Y 243 - A - 2016, como una entidad comercial, la cual por su giro puede tener información de carácter confidencial relacionada al secreto comercial, con el propósito de apegarse al principio de máxima publicidad, evalúa que si bien es cierto la información que ahora se reserva pueda enmarcarse dentro del secreto comercial, al ser ello de carácter confidencial la restricción para acceder a dicha información es permanente, mientras que con el propósito de que los ciudadanos conozcan a futuro los detalles y por menores de las ventas realizadas por la LNB y que puedan fiscalizar, auditar, analizar y estudiar sus ingresos, estrategias y resultados, es que la reserva de la información antes citada; para que pasado el tiempo de la reserva pueda ser expuesta y de conocimiento al público en general, además de ello, la LNB publica de manera oficiosa aspectos generales de las ventas que obtiene para cada uno de sus productos, así como de su situación financiera” (fin de citado textual).
- gco
f
D

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 regulado en el Art. 4 letra “a” de la LAIP.



Sobre este punto, se advierte en primer lugar, que no han acreditado fehacientemente que el entregar *los porcentajes de ventas por emisión* implicaría una amenaza efectiva al interés jurídico protegido, esto es, la ayuda que la LNB proporciona al Estado en área de salud pública y asistencia social; tampoco han acreditado cómo afectaría sus estrategias comerciales, sino que solo lo enuncian. En segundo lugar, con relación al daño que podría generarse al revelarse esta información, en la reserva se menciona que *el publicar los detalles de porcentajes de ventas por emisión de sorteos, productos o juegos, causaría un impacto directo a las estrategias comerciales que la LNB impulsaría, entre ellas, ventas de productos, campañas publicitarias, creación y diseño de nuevos juegos etc.*, pero que una vez finalizado el período de la reserva, publicaran los porcentajes de ventas por emisión de los años 2017, 2018 y 2019.

Pese a lo expuesto por el ente obligado en su reserva, este Instituto no logra determinar de qué forma se afectaría las estrategias comerciales de la LNB con solo revelar los porcentajes de ventas por emisión de billetes, pues los porcentajes son meros resultados que, si bien son los referentes para las acciones y estrategias que dicho ente debe mantener o implementar de acuerdo a esos resultados, no son en sí mismos una estrategia comercial.

De igual forma, a criterio de este Instituto, el test del daño o ponderación de derechos que se refleja en la declaratoria de reserva debió realizarse para cada una de las causales del artículo 19 alegadas (letras “g” y “h”) y no de forma genérica.

Por otra parte, se advierte que la fundamentación o razonamiento realizado por el ente obligado generaba confusión puesto que estamos ante una declaratoria de reserva, pero por un momento al leer el documento se percibe que intentaban encajar la información que han reservado como secreto comercial; es decir, alegar la confidencialidad de la misma, sin embargo, a criterio de este Instituto, la LNB no logró clasificarla de ninguna forma.

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, sin al menos brindar algún estudio comparado, donde se sustente que revelar dicha información, ocasionarían los efectos mencionados.

(c) **Temporalidad.** Se refiere a que la restricción del acceso a la información debe estar sujeta a un plazo definido, según los artículos 20 de la LAIP y 31 letra “f” del RELAIP; y es que, si no se fija 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 día en que fue emitida, es decir, desde el 29 de julio de 2019; no obstante, no señalan las razones que motivan la adopción de este plazo.

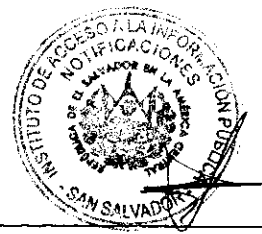
El adoptar reservas por cierto período de tiempo sin justificar las razones que lo motivan; es decir, sin detallar el por qué es necesario reservarla por dicho plazo, vuelve arbitraria la reserva, puesto que la ciudadanía tiene derecho a saber los motivos de temporalidad por los cuales los entes obligados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

Por tanto, a criterio de este Instituto, la **LNB** no logró acreditar los motivos de reserva *de los porcentajes de ventas que se ha obtenido por emisión, para los sorteos ordinario, extraordinario, especial del billeteo y navideño, de los sorteos realizados en los años 2017 y 2018* (que fueron solicitados por el apelante), por lo que se tienen 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.

Decisión del caso

Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y con base a los Artículos 94, 96 letra “d” y 102 de la LAIP, este Instituto **resuelve**:

a) **Sobreseer** el presente procedimiento de apelación con relación a los requerimientos 1, 3, 4, 5 y 6, descritos en el preámbulo de la presente resolución, por haberse acreditado la entrega de la misma por parte de la **Lotería Nacional de Beneficencia**.



b) **Modificar** la resolución de las nueve horas y trece minutos del siete de agosto de dos mil diecinueve, emitida por la oficial de información interina de la **Lotería Nacional de Beneficencia (LNB)**.

c) **Ordenar** al titular o máxima autoridad de la **Lotería Nacional de Beneficencia (LNB)**, que en el plazo de **cinco días hábiles** contados a partir del día hábil siguiente a la notificación de esta resolución, **desclasifique y entregue** a **Josué Balmore Monterrosa**, la siguiente información: “los porcentajes de ventas que se ha obtenido por emisión, para los sorteos ordinario, extraordinario, especial del billeteo y navideño, de los sorteos realizados en los años 2017 y 2018”, de conformidad al a lo expuesto en la presente resolución.

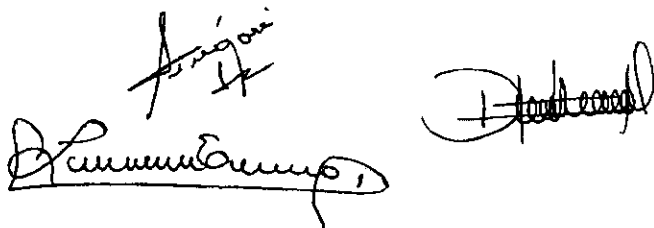
d) **Requerir** al titular o máxima autoridad de la **Lotería Nacional de Beneficencia (LNB)**, que en el plazo de **veinticuatro horas**, luego de fenecido el plazo estipulado en el literal anterior, remita a este Instituto el informe de cumplimiento de la obligación contenida en el literal “b” de esta parte resolutive. 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 que verifique la ejecución de esta resolución.

g) **Publicar** esta resolución oportunamente.


Notifiquese.-



PRONUNCIADA POR LAS COMISIONADAS Y EL COMISIONADO QUE LA SUSCRIBEN

JH/CC

...conforme a su original, con la cual se confrontó y para que lo proveído por este Instituto tenga su debido cumplimiento, se extiende la presente, a los veintisiete días del mes de noviembre de dos mil veinte.


José Augusto Hernández Funes
NOTIFICADOR
IAIP



