

### Resolución Definitiva

4

*[Handwritten signature]*

E:



Durante la etapa de instrucción, el MDN no rindió el informe de ley al que se refiere el Art. 88 de la LAIP, por lo cual se realizó el señalamiento de audiencia oral correspondiente.

La celebración de la citada audiencia, se llevó a cabo con la comparecencia de la parte apelante **ÁNGEL FERNANDO ROMERO ORTEGA**, y en representación del MDN, el Licenciado **CARLOS EDGARDO SALGADO HERRARTE**. Respecto a la aportación probatoria se admitió el ofrecimiento realizado por la parte apelante, consistente en: 1) <https://www.fuerzaarmada.mil.sv/?p=11960>; 2) <https://www.elsalvador.com/noticias/nacional/fuerza-armada-hace-cambios-de-jefaturas-en-20-unidades-militares/673398/2020/>; y 3) <https://www.laprensagrafica.com/elsalvador/Ministerio-de-Defensa-confirma-192-ascensos-y-31-traslados-en-FAES-20200101-0674.html>.

Es así que, el **primer enlace web** remite a una noticia con fecha siete de enero de dos mil veinte, titulada “Comando de Doctrina y Educación Militar recibe nuevo comandante”. Se relata que dicha ceremonia fue presidida por el señor Jefe del Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada, General de Brigada Carlos Alberto Tejada Murcia, y en la que se realizó el Traspaso de Mando del Comando de Doctrina y Educación Militar (CODEM), en cumplimiento a la Orden General N.14/019, emitida por el Ministerio de la Defensa Nacional y firmada por el Sr. Presidente de la República y Comandante General de la Fuerza Armada Nayib Bukele.

Asimismo, se afirma que la citada comandancia de esta Unidad de Apoyo Institucional fue asumida por el Coronel de Artillería DEM **Mario Ernesto Argueta Vásquez**, en sustitución del General de Brigada **Juan de Jesús Guzmán Morales**.

**La segunda aportación probatoria**, contiene el enlace a una noticia del Periódico El Diario de Hoy, retomada de la página web [elsalvador.com](https://www.elsalvador.com); con el título “La Fuerza Armada de El Salvador hace cambios de jefaturas en 20 unidades militares”, afirmando que “La orden de traslados se conoció tras hacerse pública la orden de ascensos del ministro de Defensa como Contralmirante de la Fuerza Naval y tres altos jefes castrenses como General de Brigada.”

En dicha nota periodística, se detallan nombres de los funcionarios que ejercerán sus nuevos cargos, entre ellos: “Como nuevo jefe del **Estado Mayor** de la Fuerza Aérea Salvadoreña llega el coronel Pablo Alberto Soriano Cruz.” “El inspector general de la Fuerza Armada será el general de Brigada, Juan de Jesús Guzmán Morales; mientras que la Dirección de Logística del

Ministerio de Defensa estará a cargo del coronel Carlos Roberto Villatoro.” “El nuevo jefe del Comando de Fuerzas Especiales es el coronel Pablo Argueta Ramírez; y el de la Brigada Especial de Seguridad Militar es el coronel Rafael Antonio Urquilla Álvarez.”

Finalmente, el tercer enlace web remite a una noticia publicada el día dos de enero de dos mil veinte, con el título: “Ministerio de Defensa confirma 192 ascensos y 31 traslados en FAES”, en el cual se afirma el contenido de la orden general 14/019, estableciendo que: “Dentro de los nombramientos, además del titular de Defensa, están destacados los coroneles Carlos Alberto Tejada Murcia, Miguel Ángel Rivas Bonilla y Manuel Antonio Acevedo López, quienes bajo ese mandato fueron promovidos al grado de “General de Brigada”.”... “En total, fueron promovidos “19 coroneles, 14 tenientes coroneles, 41 mayores, 43 capitanes y 76 tenientes pertenecientes a las Ramas del Ejército, Fuerza Aérea y Fuerza Naval (...)”, se lee en el comunicado oficial dado a conocer ayer por la Secretaría de Comunicaciones de la Presidencia.”

Por su parte, en la fase de alegatos, **ROMERO ORTEGA** manifestó en lo medular que en virtud de la declaratoria de reserva de la información solicitada, hace algunas consideraciones sobre los argumentos para negar dicho requerimiento de información, entre ellos el inminente peligro que se alega sobre la integridad física de los miembros de la fuerza armada, sin embargo, —afirma— se trata de cambios rutinarios de la fuerza armada, sobre cambios de mandos o jefaturas, por lo cual se habla de miembros de alto rango.

En tal sentido realizó una analogía con otros funcionarios como los diputados, que dentro de su trabajo de comisión tienen sus propias estrategias, que son públicas porque son de interés nacional. Lo mismo sucede con los Ministros y los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, que son de conocimiento público sus nombres. Por tanto, considera que todos los cambios que se den dentro de un gobierno también son de interés público.

Que en el caso de la fuerza armada no se escapa de esta realidad, pues sus altos mandos son de calidad notoria, tanto que la presidencia de la República a través de la secretaría de prensa informó sobre estos cambios, mostrando nombres de generales que se movieron a otras brigadas o unidades militares. Que en las notas periodísticas se hace referencia a estas modificaciones y en la nota periodística publicada por el portal del MDN, se hace referencia a la orden general 14/19, sobre un traspaso de una jefatura.



Que por tal razón no considera suficientes los argumentos dados por el ente obligado, cuando la información incluso ha sido difundida por el mismo ente obligado. Que su petición en concreto es la copia de esa orden general 14/2020, el cual es un documento público, que contiene nombres de funcionarios públicos de alto rango.

Por su parte el apoderado del ente obligado, Licenciado **SALGADO HERRARTE**, manifestó en lo sustancial, que la resolución impugnada en este procedimiento está basada en el art. 19 letras "a" "b" y "d" de la LAIP, sobre todo de las personas que están dadas de alta en dicha orden general. Que el motivo es la modificación de la parte orgánica y táctica del MDN. Además, dar esa información corre el riesgo la vida de muchas personas que están en dicha orden general, por lo cual ratifica lo actuado por el oficial de información del MDN.

## **2. Análisis del caso**

Para el análisis que nos concierne, el examen del caso seguirá el orden lógico siguiente: **(I)** Principio de máxima publicidad y sus efectos; **(II)** Análisis del caso en concreto.

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 estar regido por el "principio de máxima divulgación"<sup>1</sup>. 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<sup>2</sup>".

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

---

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

<sup>2</sup> 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](http://www.oas.org/cji/CJI-RES_147_LXXIII-O-08.p)

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”<sup>3</sup>.

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 obligados<sup>4</sup>, son que: a) el derecho de acceso es la regla y el secreto es la excepción<sup>5</sup>; b) **la carga probatoria para justificar cualquier negativa de acceso a la información debe recaer al órgano que fue solicitada**<sup>6</sup>; y, c) preeminencia del derecho de acceso a la información en caso de conflictos de normas o faltas de regulación<sup>7</sup>.

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”<sup>8</sup>.

<sup>3</sup> Corte I.D.H.- Caso Gomes Lund y otros Vs. Brasil. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C, N° 219, párrafo 230.

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

<sup>5</sup> Relatoria 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.

<sup>6</sup> Ídem

<sup>7</sup> Ídem

<sup>8</sup> 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](http://www.oas.org/es/cidh/expresion/documentos_basicos/declaraciones.asp)



En virtud del objeto de controversia del presente caso, es pertinente establecer que el funcionario público encargado de clasificar la información como reservada debe tomar en cuenta la **legalidad, temporalidad y razonabilidad** del porqué se decide excluir temporalmente la información al acceso público; una vez ha concluido el plazo de reserva, la información vuelve a estar a disposición para su divulgación y por lo 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.

**II.** En ese sentido —tal como se ha relacionado previamente— le corresponde al ente obligado demostrar de manera fehaciente la aplicación de cualquiera de las causas de restricción al derecho de acceso a la información y establecer categóricamente el análisis realizado respecto a la legalidad, temporalidad y razonabilidad, considerando la subsistencia de un riesgo real ante la revelación de la información que se trata de restringir, a efecto de proteger el o los bienes jurídicos determinados.

1. En el presente caso, no entregó la información solicitada debido a que la información está clasificada como información reservada. Es así, que dentro del expediente administrativo consta agregado Memorándum sin número de fecha 23 de enero de 2020, suscrito por el Director de Administración Coronel José Orlando García Mena y dirigido al Señor Secretario General, por medio del cual se informa “en relación a su memorándum número OIR-035, de fecha 20ENE020, respetuosamente le informo a usted que de acuerdo al art. 19 literales a, b, d y h de la LAIP, la orden general es susceptible a reserva por lo que no puede proporcionarse copia.” Adjuntando copia de la ley relacionada.

En tal sentido, no consta de la lectura del expediente administrativo con referencia No. 007/15ENE020, documento que respalde o motive la reserva alegada por el ente obligado, contrario a ello, se cuenta con la prueba ofertada por la parte apelante, con la que se tiene establecida la existencia de la orden general 14/2019 y la divulgación previa de su contenido por medio de noticias periodísticas presentadas por el ciudadano **Ángel Fernando Romero Ortega**.

Bajo este contexto, y a efecto realizar un análisis integral de los argumentos expuestos por ambas partes, se procede analizar la declaración de reserva emitida por el MDN, según consta en

el índice de reserva de dicho ente obligado<sup>9</sup>, encontrándose en primer lugar el acápite identificado como: Planificación Militar, y en el literal a), denominado: Ministerio de Defensa Nacional (MDN), se informa de la clasificación de reserva en el número uno de **las órdenes generales oficiales**, por la dirección de administración de dicho ente obligado, desde julio de 2014 por un periodo de 7 años, determinando que se refiere a una reserva total por lo establecido en los arts. 168 ordinal 7 y 212 de la Cn., y el art. 19, literales a), b), d) y h) de la LAIP, sin establecer mayor motivación de tal declaración de reserva.

Expuesto lo anterior, corresponde analizar la información solicitada por el apelante a la luz de la LAIP y verificar el argumento del MDN respecto a la clasificación de la información de conformidad a la causal del Art. 19 letras “a), b), d) y h)” de la LAIP, invocado en la declaratoria de reserva antes mencionada, siendo el cuadro fáctico de conocimiento información únicamente correspondiente a: *“Copia de la Orden General número 14/19, emitida por el Ministerio de la Defensa Nacional y firmada por el señor Presidente de la República y Comandante General de la Fuerza Armada, Nayib Bukele”*.

2. De la lectura de dicha declaratoria de reserva, se advierte que la misma tiene como base una motivación genérica, es decir, no se hace ningún tipo de regulación a la restricción del acceso a esa información, tal actuación riñe con el principio de separación de la información, el cual es una manifestación del Principio de máxima publicidad que reviste la información pública. Lo que implica que en caso exista una declaratoria de reserva que abarque información pública, deberá proporcionarse su contenido.

En tal sentido, este Instituto en resolución emitida el 26 de abril de 2016, dentro del expediente con referencia NUE 9-A-2016, estableció que: [...] *los límites al libre acceso a la información pública deben ser objeto de un pronunciamiento fundado y singular, de manera que no pueden haber negativas o restricciones genéricas, sino solo referidas a casos concretos y a necesidades puntuales.*

<sup>9</sup> Recuperado del portal: <https://www.transparencia.gob.sv/institutions/mdn/documents/indice-de-informacion-reservada>



Al respecto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>10</sup> ha señalado que: “Por lo general, las causales de reserva se limitan a la confidencialidad de los datos personales y a la reserva de la información que pueda afectar otros intereses como la seguridad nacional. No obstante, en algunos casos **las excepciones son muy amplias sin que exista una definición conceptual clara y precisa de los términos utilizados en ellas o criterios legales para limitarlas**, en consecuencia, su verdadero alcance se establece en el proceso de implementación, lo cual será objeto de futuros informes. Asimismo, en muchos marcos jurídicos no se establece la obligación de separar la información reservada de la que es pública, con lo cual los sujetos obligados podrían entender equivocadamente que **si un documento tiene un aparte reservado puede mantener la reserva de todo su contenido, en contradicción con lo dispuesto por el principio de máxima publicidad**”.

3. En virtud de lo anterior es válido realizar algunas acotaciones respecto de la declaratoria de reserva emitida por el Ministerio de Defensa Nacional en el mes de julio de dos mil catorce, respecto a la concurrencia de sus requisitos: **(a) legalidad, (b) razonabilidad y (c) temporalidad**, y que ante la ausencia de uno de ellos debe desclasificarse la información.

**(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.

**(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 como reservada. En esencia, no basta con enunciar 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.

---

<sup>10</sup> El derecho de acceso a la información pública en las Américas: Estándares interamericanos y comparación de marcos legales = The right to access to public information in the Americas : Inter-American standards and comparison of legal frameworks; 2011; página 167; párrafo 477.



(c) **Temporalidad.** Se refiere a que la restricción del acceso a la información debe estar sujeta a un plazo definido, establecido en el Arts. 20 de la LAIP y 31 letra “f” de la RELAIP; y es que, si no se establece 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 atención a la **legalidad** que reviste la emisión de dicha declaratoria de reserva, se advierte que efectivamente existen elementos de legalidad para la declaratoria de reserva realizada por la dirección de administración del MDN, de conformidad al principio de buena fe y lo establecido en el art. 21 de la LAIP y el art. 17 de su Reglamento.

El segundo requisito es el de **razonabilidad**, y para lo cual, no basta con que el ente obligado cite normativas que lo habiliten a denegar la información por considerarla reservada, también es necesario que se razone la adopción de una limitación y de fundamentar la clasificación de un documento (reguladas en el Art. 21 de la LAIP); con ello se busca reducir la arbitrariedad de los funcionarios que tienen la potestad de clasificar la información<sup>11</sup>, y evitar denegaciones injustificadas al acceso.

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. De manera que, con relación a este requisito, no se obtiene ni del expediente administrativo ni del índice de reserva los fundamentos de tal declaración de reserva, al contrario como se ha advertido previamente, se hace una reserva genérica, sin definirse porque en particular la Orden General número 14/019, se encuentra en los supuestos establecidos en los literales a), b), d) y h) del art. 19 de la LAIP.

Aunado a lo anterior, se debe valorar que la citada Orden General, según lo establecido por parte del ciudadano apelante, contiene los cambios, y los movimientos del alto mando de la Fuerza Armada, por lo que, no se observa razonablemente que eso lesiones los derecho o bienes jurídicos, tales como la vida, la defensa nacional, planes militares secretos, procesos deliberativos en trámite, y tampoco una ventaja indebida de una persona; pues de esto debía ofrecerse la prueba correspondiente, sin que se tenga ningún elemento de riesgo o vulneración a los mismos.

---

<sup>11</sup> Art. 28 del Reglamento de la LAIP.



Contrario a ello, en notas periodísticas que son de fácil acceso y divulgación, se comunicó nombres de estos cambios de mando, según la prueba presentada por el ciudadano **Romero Ortega**, sin que a la fecha genere un perjuicio o riesgo en el cumplimiento de las funciones del MDN.

Entonces, al verificar que no se cuenta con esta causal, resulta innecesario verificar el requisito de **temporalidad**, al ser evidente que lo pertinente revocar la declaratoria de reserva número uno “Ordenes Generales Oficiales”, debiendo determinar el titular del MDN o el funcionario delegado para tal efecto, las órdenes generales que sí requieran de una reserva – siempre y cuando exista fundamento legal para ello– e identificar qué parte de todo su contenido es información reservada.

Y para el caso en estudio, se deberá entregar la información requerida por el ciudadano apelante al no haberse establecidos elementos para su reserva y probada la divulgación de su contenido por medios periodísticos desde el mes de enero de este año.

Lo anterior, es conforme al criterio establecido por la Sala de lo Constitucional, que ha sostenido en reiterada jurisprudencia, en las Sentencias de fechas 11-I-2013, 30-I-2013 y 1-IX-2016, pronunciadas en los procesos de Amp. 607-2010, 608-2010 y 713-2015, respectivamente–, **que el derecho a recibir información implica el libre acceso de todas las personas a las fuentes en las cuales se contienen datos de relevancia pública.** La protección constitucional de la búsqueda y obtención de información se proyecta básicamente frente a los poderes públicos – órganos del Estado, sus dependencias, instituciones autónomas, municipalidades– y a cualquier entidad, organismo o persona que administre recursos públicos, bienes del Estado o ejecute actos de la Administración en general, **pues existe un principio general de publicidad y transparencia de la actuación del Estado y de la gestión de fondos públicos.**

### ***3. Decisión del caso:***

Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y los Arts. 2, 6, 85 y 86 de la Cn; 52 Inc. 3°, 58 letra “d”, 94, 96 letra “d” y 102 LAIP; a nombre de la República de El Salvador, este Instituto **RESUELVE:**

**a) Revocar** la resolución emitida por el Oficial de Información del **Ministerio de Defensa Nacional (MDN)**, de fecha 28 de enero de 2020, que denegó el acceso a la siguiente información:

*“Copia de la Orden General número 14/19, emitida por el Ministerio de la Defensa Nacional y firmada por el señor Presidente de la República y Comandante General de la Fuerza Armada, Nayib Bukele”, por las razones antes relacionadas.*

**b) Revocar** la declaratoria de reserva número 01, emitida en el mes de julio de 2014, suscrita por la Dirección de Administración del Ministerio de Defensa Nacional, correspondiente a la Orden General 14/019, por ser genérica y contraria al principio de máxima publicidad, en lo referente al objeto de controversia de este procedimiento.

**c) Ordenar** al titular del MDN que por medio de su titular, en el plazo de **cinco días hábiles**, contados a partir del día siguiente a la notificación de esta resolución, entregue al ciudadano **Ángel Fernando Romero Ortega**, copia de la Orden General número 14/019, emitida por el Ministerio de la Defensa Nacional y firmada por el señor Presidente de la República y Comandante General de la Fuerza Armada, Nayib Bukele.

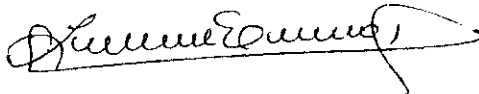
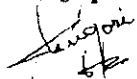
**d) Requerir** al titular del Ministerio de Defensa Nacional, que por medio de su titular, en el plazo de **veinticuatro horas**, luego de fenecido el plazo estipulado en la literal c) de esta parte resolutive, remita a este Instituto el informe de cumplimiento de la presente resolución. Este informe también podrá 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 verificar la eficacia de esta resolución.

**g) Publíquese** esta resolución oportunamente.

*Notifíquese. -*



**PRONUNCIADA POR LAS COMISIONADAS Y LOS COMISIONADOS QUE LA  
SUSCRIBEN**

SD//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 dos días del mes de febrero de dos mil veintiuno.

  
José Augusto Hernández Funes  
NOTIFICADOR  
IAIP

