

**NUE 169-A-2014 (JC)**

**Chávez Salguero contra Fiscalía General de la República**

**Resolución Definitiva**

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

El presente procedimiento de apelación ha sido promovido por **Karla Suchit Chávez Salguero**, contra la resolución de la Oficial de Información de la **Fiscalía General de la República (FGR)**, emitida el 27 de octubre de 2014.

**A. Descripción del Caso.**

I. El 17 de octubre de 2014, la apelante requirió a la Unidad de Acceso a la Información Pública de la **Fiscalía General de la República (FGR)** la siguiente información: desglose detallado del uso de fondos provenientes del decomiso de \$14.5 millones, ocurrido el 3 de septiembre de 2010 en la Hacienda El Reolado, Zacatecoluca, departamento de La Paz, y el 7 de septiembre de 2010 en vivienda particular en San Juan Opico, departamento de La Libertad, también solicito el uso que se hizo de los fondos, ordenado por rubro, en qué se invirtió, fecha y lugar.

El 27 de octubre del 2014, la Oficial de Información del ente obligado resolvió denegar la información a la solicitante, por tratarse de información relacionada con diligencias contenidas en expedientes de investigación, la cual fue clasificada como información reservada; de acuerdo a lo establecido en el Art. 19 letra “f” de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP). La ciudadana **Karla Suchit Chávez Salguero** manifestó que el ente obligado no justificó la razón por la que la información se considera reservada.

II. Se admitió el presente recurso de apelación y se requirió a la Oficial de Información remitiera el expediente administrativo relacionado al presente caso conforme a

lo establecido en el Art. 82 inciso 2° de la LAIP; y el correspondiente informe justificativo del ente obligado, conforme a lo estipulado en el Art. 88 de la LAIP.

La **FGR** presentó recurso de revocatoria contra el auto de admisión emitido a las diez horas con nueve minutos del día 12 de noviembre de 2014, dado que consideró que se admitió el recurso sin firma de la apelante, por ello se corrió traslado a **Karla Suchit Chávez Salguero**, a efecto que contestara el recurso interpuesto, no contestó. Sin embargo, este Instituto declaró ha lugar el recurso de revocatorio planteado por la **FGR**, consecuentemente se previno a la ciudadana **Karla Suchit Chávez Salguero**, presentara el recurso de revocatoria debidamente firmado. Una vez subsanada la situación, se continuó con el trámite establecido en la LAIP.

La **FGR** en su informe, ratificó lo resuelto por la Oficial de Información en el sentido que la información solicitada está contenida en las diligencias de expedites en investigación e instrucción, por lo tanto son reservadas y sólo las partes y quienes demuestren un interés legítimo tienen acceso a ellas. También agregó copia de los índices de información en el cual está contenida las razones por las cuales la información requerida se considera como reservada.

**III.** La audiencia oral se llevó a cabo en la fecha y hora señalada, la apelante no ofreció prueba, no obstante la **FGR** ofreció los siguientes medios probatorios documentales: i) copia de la resolución dada por el Instituto de Acceso a la Información Pública, con referencia 23-A-2015; y, ii) correo electrónico interno de la FGR, en la que se consultó a la Unidad Fiscal Especializada de Delitos de Narcotráfico.

En sus alegatos finales la apelante hizo énfasis en que la memoria de labores de la **FGR** de los años 2013 y 2014 se detalla el gasto institucional de fondos provenientes de patrimonio especiales de bienes decomisados; y por tanto, si es dinero que se está invirtiendo en la institución considera válido conocer cómo se han utilizado estos fondos.

Respecto al correo electrónico presentado como prueba presentado por la FGR, señala que es un caso que no se encuentra activo en relación a la investigación por narcotráfico, sino por lavado de dinero; y asimismo que las personas implicadas ya fueron condenadas, por lo tanto concluyó que no es válido aplicar la causal de reserva invocada.

Por su parte la **FGR** mediante su representante señaló que, el jefe de la Unidad Especializada Delitos de Narcotráfico manifestó que, hasta este año, a pesar del tiempo transcurrido y de las condenas obtenidas, el caso se ha trasladado a la Unidad de Investigación Financiera por el tema de lavado de dinero, se ha confirmado que el expediente está siendo objeto de investigación por persecución penal, sin que se haya determinado que el caso está cerrado o archivado.

Asimismo expresó que, la información se denegó porque la apelante relacionó lo requerido con un caso en particular el cual estaba en la fase de investigación, sin referirse al uso del dinero que la FGR puede utilizar dentro de las funciones institucionales. En concordancia con ello, lo que llevó a la **FGR** a considerar que los casos en investigación deben estar reservados es en base al contenido del Art. 76 del Código Procesal Penal (CPP), el cual es disposición legal con anterioridad a la LAIP; y porque la LAIP ratifica la vigencia de ese artículo con respecto a ese tipo de reserva en casos de investigación; siendo así que el Instituto ha sentado un precedente mediante resolución 23-A2015, en donde se ha señalado que se da plena vigencia al art. 76 CPP

## **B. Análisis del caso.**

El análisis jurídico del presente caso seguirá el orden lógico siguiente: **(I)** Consideraciones sobre el DAIP y sus límites, contemplados en la LAIP; **(II)** análisis sobre la autonomía de las resoluciones emitidas por este Instituto; y, **(III)** análisis sobre la reserva de la información.

**I.** De acuerdo con el principio de máxima publicidad, reconocido en los Arts. 4 letra “a” y 5 de la LAIP, se presume pública toda la información generada o en poder del Estado, lo que significa que corresponde a los entes obligados demostrar la concurrencia de las causas que justifiquen restringir la publicidad de la información solicitada; por lo que, en caso de no justificarse la limitación corresponde, ineludiblemente, su entrega.

Sin embargo, el derecho de acceso a la información pública (DAIP) no es absoluto. La fórmula normal de actuación de la administración pública debe tender a permitir el acceso permanente, concreto y efectivo a la información, de modo que cualquier limitación al libre acceso debe fundarse en una disposición legal anterior, de interpretación restrictiva, que

especifique el tipo de información y la duración de la restricción. Asimismo, debe hacerse conforme a la Constitución y fundamentarse en razones justificadas que respondan a un interés superior o a un posible perjuicio directo o inminente para el Estado, persona o personas determinadas; es decir, debe entenderse que es objeto de información toda realidad que nos circunda, excepto aquella parte que no es jurídicamente informable.

Estos límites al derecho de acceso a la información no pueden ser arbitrarios, sino que deben estar previamente establecidos por el legislador, de esta manera se previene que la administración pública utilice discrecionalmente argumentos encaminados a negar la información que solicitan los ciudadanos. En este sentido, la LAIP establece tres categorías de información: **pública, reservada y confidencial**.

La **información reservada**, es la información pública que por razones taxativas previamente establecidas por la ley —específicamente en el Art. 19 de la LAIP— se excluye temporalmente del conocimiento del público en general, puesto que su difusión podría perjudicar el interés general. Para el caso en particular, es el titular de la **FGR** el encargado de clasificar la información tomando en cuenta la legalidad y razonabilidad del porqué se decide excluir temporalmente la información.

En ese sentido, la **FGR** manifestó que la información es reservada por tratarse de información relacionada con diligencias contenidas en expedientes de investigación, y citó como fundamento el Art. 19 letra “f” de la LAIP.

**II.** En el desarrollo de la audiencia oral, la **FGR** presentó como prueba la resolución definitiva emitida por este Instituto a las catorce horas con diez minutos del once de mayo de dos mil quince, que está relacionada con el caso referencia 23-A-2015 (HF); dicho ofrecimiento con el fin de establecer que ya se resolvió sobre un caso similar en el sentido de denegar la información porque el Art. 110 letra “f” de la LAIP reconoce la vigencia de todas aquellas normas contenidas en leyes procesales relativas al acceso a expedientes, durante el periodo de su tramitación, interpretando que el legislador deliberadamente estableció que el acceso a los expedientes relacionados con normas procesales se rige por éstas y no por lo dispuesto en la LAIP, y por lo tanto consideran que existe un precedente.

Al respecto, debemos entender por precedente aquellas actuaciones pretéritas de la Administración que ejercen efectos más o menos vinculantes respecto de sus actuales comportamientos, especialmente en lo que se refiere a la exigencia de una actuación igual en el presente respecto de aquellos actos similares pasados y resueltos por el mismo sujeto o por otro distinto al que se le reconoce una determinada autoridad para la interpretación de normativa y a los que se le atribuye, al menos, efectos persuasivos<sup>1</sup>.

Este Instituto advierte que, deben existir elementos necesarios para establecer si se está en un precedente o no, tales criterios son: i) identidad de supuestos para la aplicación del precedente; y, ii) el alcance de su carácter vinculante así como el ámbito temporal de su aplicación. Por otra parte, el carácter material establece que debe existir un acto administrativo a través del cual se exprese una interpretación a determinada norma específica y que dicho acto sea objeto de publicidad para alcanzar su configuración como precedente administrativo.

Para el caso en comento, la apelante requirió la información consistente en el desglose detallado del uso de fondos provenientes del decomiso de \$14.5 millones, ocurrido el 3 de septiembre de 2010 en la Hacienda El Recolado, Zacatecoluca, departamento de La Paz, y el 7 de septiembre de 2010 en vivienda particular en San Juan Opico, departamento de La Libertad, cuál fue el uso ordenado por rubro, en qué se invirtió, fecha y lugar. Por otra parte, en el caso referencia NUE 23-A-2015 (HF), Oscar Oswaldo Campos Molina solicitó el detalle de la sanción impuesta por el Gobierno de los Estados Unidos de América por medio de FinCEN al Gobierno de El Salvador, desglosando fecha en que fue impuesta, hecho concreto que originó la imposición de la sanción, en qué consiste y el tiempo en el que mantendrá la vigencia.

Por lo tanto, evidentemente este Instituto se pronunció sobre un caso similar respecto al supuesto de considerarla como información reservada por ser un caso que se encuentra en fase de investigación; no obstante no existe una identidad similar de los hechos; en el caso referencia NUE 23-A-2015 (HF), es un acto administrativo cuya expresión material se encuentra en la resolución definitiva citada en el párrafo anterior. A pesar de ello, y siguiendo

---

<sup>1</sup> TIRADO BARRERA, El precedente administrativo y el cambio de criterio interpretativo. p 136.

la línea del Tribunal Constitucional español, la función de decidir no es automática o de pura subsunción, sino reflexiva; no es fruto de un mero voluntarismo, sino de resoluciones contrastadas por los hechos, por la norma (sujeción a la ley) y en definitiva por la Constitución.

En línea con lo anterior, no puede considerarse aisladamente lo establecido en el Art. 193 ordinal 3º de la Constitución de la República; sino que, ineludiblemente, conforme al criterio sistemático, debe interpretarse conjuntamente con otras disposiciones del cuerpo normativo en el que está inserto; por lo tanto, es necesario determinar el sentido del referido artículo en relación con el Art. 6 inciso 1º de la Cn., que reconoce la libertad de información, que consiste en el derecho a investigar o buscar y a recibir informaciones de toda índole, pública o privada, que tengan interés público.

Es evidente que el derecho de acceso a la información pública no debe ser un obstáculo a investigaciones en curso; sin embargo, tampoco es pertinente realizar reservas genéricas utilizando como criterio que se está realizando una investigación, y es que si un ente establece la reserva de la información deberá probar y justificar fehacientemente esta reserva, a fin de realizar un análisis de proporcionalidad y ponderar si es pertinente entregar la información o no.

En este sentido, no es dable la denegatoria de información infundada, o hacer denegatorias genéricas, sino que la reserva debe estar fundamentada y motivada; la cual debe ser específica a fin de evitar arbitrariedades dentro de la administración pública. Por tal razón, resulta oportuno verificar si la reserva en concreto cumple los requisitos contemplados en la LAIP.

**III.** El análisis del presente caso se centrará en la categoría de información **reservada**, pues las razones invocadas por la **FGR** para denegar la información solicitada por la apelante se basan en las causales que al respecto ha establecido la LAIP.

En cuanto a la **información reservada**, el Art. 6 letra “e” de la LAIP dispone que deberá considerarse como tal aquella información pública cuyo acceso se restringe de manera expresa, en razón de un interés general, durante un período determinado y por causas justificadas previamente establecidas por la ley (Art. 19 de la LAIP). Estas causales son

taxativas. Cada ente obligado se encarga de clasificar como reservada la información, luego de considerar la legalidad y razonabilidad del porqué se decide excluir temporalmente la información del conocimiento público.

En el caso concreto, la **FGR** fundamentó su declaratoria de reserva en la causal establecida en el Art. 19 letra “f” de la LAIP, que se refiere a “la que causare un serio perjuicio en la prevención, investigación o persecución de actos ilícitos, en la administración de justicia o en la verificación del cumplimiento de las leyes”.

Para que pueda operar la declaratoria de reserva se necesita la concurrencia de tres requisitos: legalidad, temporalidad y razonabilidad. A continuación se examinará si el presente caso cumple con cada uno de ellos.

**Legalidad.** El ejercicio legítimo de la facultad para reservar información pública debe enmarcarse dentro del 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. En este caso, la Oficial de Información de la **FGR** citó como fundamento de reserva el Art. 193 ordinal 3 de la Constitución de la República, el Art. 76 del Código Procesal Penal (CPP), y el Art. 19 letra “f” de la LAIP.

Es importante señalar que para que se cumpla con este requisito de *legalidad* no basta la mera invocación de la causal en que se fundamenta la declaratoria de reserva, sino que también es indispensable acreditar que se cumple con las condiciones necesarias para su aplicación; es decir, que los hechos y circunstancias del caso se ajustan a lo previsto por la ley; por lo que la **FGR** debió aportar todos los elementos necesarios para probar estas circunstancias y su adecuación al caso en análisis.

Para el caso en comento, el ente únicamente aportó un correo electrónico en dónde el Fiscal Jefe de la Unidad Especializada de Delitos de Narcotráfico señaló que se remitió el expediente aun en investigación a la Unidad de Investigación Financiera; sin embargo en ningún momento acreditó cuál sería el efecto de revelar la forma en la que se usó el dinero en cuestión.

**Razonabilidad.** Es necesario que se razone y fundamente la adopción de los límites al DAIP, con ello se busca reducir la arbitrariedad en las actuaciones de los funcionarios públicos con potestad para denegar información. 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 y razonables, para evitar que se establezcan arbitrariedades en contra del DAIP.

Sobre este punto, se advierte que la reserva de la información solo puede tener un carácter limitado y específico, y únicamente debe ser declarada de forma excepcional de conformidad a los supuestos establecidos en la ley. Además, en virtud del principio de proporcionalidad, debe ser adecuado al fin propuesto; lo que corresponde en el presente caso, al interés de la justicia penal y la necesaria eficacia en la investigación de hechos punibles.

Para el caso en concreto, la **FGR** manifestó que, a pesar del tiempo transcurrido y de las condenas obtenidas, el caso se ha trasladado a la Unidad de Investigación Financiera por el tema de lavado de dinero, se ha confirmado que el expediente está siendo objeto de investigación por persecución penal, sin que se haya determinado que el caso está cerrado o archivado; y que, la apelante ató la información requerida con un caso en particular el cual estaba en la fase de investigación, sin referirse al uso del dinero que la FGR puede utilizar dentro de las funciones institucionales. Lo que llevó a la FGR a considerar que los casos en investigación deben estar reservados es en base al contenido del Art. 76 CPP, el cual es disposición legal con anterioridad a la LAIP

Este Instituto considera que el denegar la información bajo el argumento que el expediente está siendo objeto de investigación por persecución penal y que la apelante ató la información requerida con un caso en particular el cual estaba en la fase de investigación; sin referirse al uso del dinero que la FGR puede utilizar dentro de las funciones institucionales, carecen de fundamento legal.

Asimismo, este Instituto se ha pronunciado en el sentido que la única restricción válida al DAIP en las diligencias de investigación que ejecuta la FGR debe derivarse de una clara delimitación de la información que se prohíbe difundir y las razones por las que se hace, con indicación de las circunstancias por las que podría ocasionarse un serio perjuicio en las



investigaciones y del plazo de vigencia de dicha prohibición, que de ningún modo puede ser indefinida. Lo anterior es así porque no pueden existir restricciones genéricas de la información, de modo que la simple invocación de que la información ha sido incorporada en un expediente de investigación con base en el Art. 76 del CPP no es admisible; pues, como ya se dijo, toda limitación a un derecho fundamental debe estar previamente determinada por la ley, motivarse, probarse y ser razonable, lo que para el caso en análisis equivale a establecer que, en efecto, revelar la información causaría un daño superior que mantenerla en reserva<sup>2</sup>.

Y es que resulta evidente que un límite al DAIP lo constituye el revelar información que va dirigida a la investigación del delito; sin embargo, no basta con hacer simples abstracciones, sino que cada ente debe señalar cuál es la forma en la que entorpecería la investigación si se llegase a revelar la información. Para el caso en concreto, es evidente que en nada afecta la investigación el saber la forma en la que se utilizaron los fondos decomisados. Al contrario, el revelar la información permite que la sociedad esté más informada de la forma en la que se hace uso de los fondos.

En consecuencia, la **Fiscalía General de la República** no ha justificado ni señalado cuál podría ser el daño ocasionado si se proporciona el detalle del uso de fondos provenientes del decomiso de \$14.5 millones, ocurrido el 3 de septiembre de 2010 en la Hacienda El Recolado, Zacatecoluca, departamento de La Paz, y el 7 de septiembre de 2010 en vivienda particular en San Juan Opico, departamento de La Libertad, cual fue el uso ordenado por rubro, en qué se invirtió, fecha y lugar. Por lo tanto, resulta pertinente que se pueda proporcionar la información solicitada por la apelante dado que no se cumplió con el requisito de razonabilidad.

**Temporalidad.** La declaratoria de información reservada debe estar sujeta a un plazo definido, de conformidad a los Arts. 20 de la LAIP y 31 letra “f” del RELAIP. Y es que si no se establece un plazo, determinado o determinable, podría vulnerarse el DAIP, al generar incertidumbre sobre el momento en que la información estará a disposición del público. En

---

<sup>2</sup> Resolución definitiva NUE 195-A-2015 (MM) Valiente Ortiz y Peña Pinto contra Comisión Ejecutiva Hidroeléctrica del Río Lempa (CEL) del

el presente caso, la **FGR** no estableció el plazo de duración de la reserva de la información solicitada.

De todo lo anterior se concluye que la declaratoria de reserva emitida por la **FGR** con base en el Art. 19 letra “f” de la LAIP, no cumple con los requisitos legales para su adopción, por lo que procede que este Instituto ordene la desclasificación de la información solicitada y posterior entrega a los apelantes.

### **C. Decisión del caso**

Por tanto, de conformidad con las razones antes expuestas y disposiciones legales citadas, y con los Arts. 6 y 18 de la Cn.; y, 94, 96 y 102 de la LAIP, este Instituto **resuelve:**

**a) Revocar** la resolución emitida por la Oficial de Información de la **Fiscalía General de la República (FGR)**, del 27 de octubre de 2014.

**b) Ordenar** a la **FGR** que, a través de su Oficial de Información, entregue la información referente al detalle del uso de fondos provenientes del decomiso de \$14.5 millones, ocurrido el 3 de septiembre de 2010 en la Hacienda El Recolado, Zacatecoluca, departamento de La Paz, y el 7 de septiembre de 2010 en vivienda particular en San Juan Opico, departamento de La Libertad. En dónde se detalle cuál fue el uso ordenado por rubro, en qué se invirtió, fecha y lugar. Asimismo, permita a **Karla Suchit Chávez Salguero** el acceso a la información pública antes descrita, entregándosela en el plazo de **tres días hábiles** siguientes a la notificación de esta resolución.

**c) Requerir** a la **FGR** que, por medio de su **titular**, en el plazo de **veinticuatro horas**, contadas a partir del vencimiento del plazo anterior, remita a este Instituto el informe de cumplimiento de la presente resolución, so pena de iniciar el procedimiento sancionatorio por no entregar la información ordenada por este Instituto de conformidad al Arts. 76 infracciones muy graves letra “c” y 77 letra “a” de la LAIP. Este informe puede ser remitido por vía electrónica a la dirección [fiscalizacion@iaip.gob.sv](mailto:fiscalizacion@iaip.gob.sv)

**d) Remitir** el presente expediente a la Unidad de Fiscalización de este Instituto para que verifique el cumplimiento de esta resolución.

e) **Publicar** esta resolución, oportunamente.

**Notifíquese.-**

**PRONUNCIADA POR LA COMISIONADA Y LOS COMISIONADOS QUE LA  
SUSCRIBEN**

JD/CG