

NUE 212-A-2016 (HF)

Colindres Zelaya contra Ministerio de la Defensa Nacional

Resolución definitiva

INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: San Salvador, a las diez horas con cinco minutos del día veintiuno de junio de dos mil diecisiete.

1. Descripción del caso:

Rafael Colindres Zelaya apeló de la resolución emitida por el Oficial de Información de la Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP) del **Ministerio de la Defensa Nacional (MDN)**, en la que se solicitaba: **i)** Información de operaciones del Ejército Argentino en cualquiera de sus ramas (ejército, marina y/o aviación) antes, durante y después de la Guerra Civil sufrida en el país (1975-1992), detallando tipos de colaboración, ya sea inteligencia, armamento, entrenamiento, etc., recibida por la Fuerza Armada de El Salvador en esa época.

El Oficial de Información del **MDN** resolvió que “en referencia a la información pretendida por el peticionario, se identificó que en el período señalado existió únicamente colaboración educativa entre las partes señaladas –Ejército de Argentina y de El Salvador– en el que 6 Oficiales del **MDN** realizaron cursos en la República de Argentina”.

El Instituto admitió la apelación y designó a la comisionada **María Herminia Fines de Segovia** para instruir el procedimiento y elaborar un proyecto de resolución.

Durante la instrucción de este recurso, el **MDN** presentó informe en el que manifiesta que realizó gestiones de búsqueda en el Departamento de Archivo, en la Dirección de Administración del Ministerio de la Defensa Nacional, en el Archivo Central del Estado Mayor, conjunto de la Fuerza Armada y en la Biblioteca y Archivo del Centro de Historia Militar; no obstante, resulta imposible la entrega de la información solicitada, debido a que esta es inexistente; por lo que, emitió para ello resolución de conformidad a lo establecido en el artículo 73 Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP).

Durante el desarrollo de la audiencia oral, el **MDN** ofrece como prueba testimonial al señor Adonay Barahona Jacobo quien desempeña el cargo de Oficial de Información y al señor Carlos Antonio Orellana Trigueros, Historiador del Centro de Historia Militar.

Previo a emitir resolución, resultó necesario realizar diligencias para mejor proveer; por lo que, se giró requerimiento a la **Dirección General de Migración y Extranjería (DGME)** con la finalidad de obtener la información concerniente al registro de personas de nacionalidad Argentina que ingresaron al país en el período comprendido del año 1975 a 1992; y requerimiento al **Ministerio de Relaciones Exteriores (MRREE)** sobre la existencia de algún convenio de cooperación entre la República de El Salvador y la República de Argentina en el período comprendido del año 1970 a 1992.

Por todo lo anterior fue necesario suspender la emisión de la resolución definitiva con la finalidad de contar con la documentación pertinente y así tomar una decisión firme conforme a derecho.

2. Análisis del caso:

El examen del caso seguirá el orden lógico siguiente: **(I)** consideraciones sobre el Derecho de Acceso a la Información Pública (DAIP); **(II)** consideraciones sobre la inexistencia de la información; y, **(III)** Aplicación al caso en concreto.

I. El acceso a la información pública es un derecho constitucional implícito, es decir, no regulado expresamente en la Constitución (Cn.) pero que, a pesar de ello, tiene una condición indiscutible de derecho fundamental surgida del derecho a la libertad de expresión regulado en el artículo 6 de la Cn. El DAIP comprende la facultad de buscar, recibir y difundir datos, ideas o informaciones de toda índole, pública o privada, que tengan *interés público*. Este derecho a saber se enmarca en el ámbito de las libertades individuales, aunque también tiene un carácter colectivo que adquiere relevancia para el fortalecimiento del estado democrático de derecho, porque su ejercicio garantiza la transparencia y permite a las personas acceder libremente a las informaciones en poder de las instituciones del Estado, como un mecanismo de control social a la gestión pública.

La **información pública** es aquella que se encuentra en poder de los entes obligados, la cual puede ser generada, obtenida, transformada o conservada por estos, y que además tiene que ser entregada de manera oportuna a toda persona que la solicite sin necesidad que sustenten motivación alguna. Para la entrega de la información, la LAIP ha diseñado un proceso expedito en el que los Oficiales de Información cumplen un papel importante al realizar gestiones encaminadas a satisfacer el derecho de toda persona a acceder a la información pública.

El Art. 6 letra “c” de la LAIP establece que es **información pública** aquella en poder de los entes obligados contenida en documentos, archivos, datos, bases de datos, comunicaciones y todo tipo de registros que documenten el ejercicio de sus facultades o actividades, que consten en cualquier medio, ya sea impreso, óptico o electrónico, independientemente de su fuente, fecha de elaboración, y que no sea confidencial.

II. En el caso de la **inexistencia**, este Instituto ha establecido que dicha figura procede cuando se configuran las siguientes causales: a) que nunca se haya generado el documento respectivo, b) que el documento se encuentre en los archivos del ente obligado pero se haya destruido por su antigüedad, fuerza mayor o caso fortuito; c) que la información haya estado en los archivos de la dependencia o entidad y la inexistencia se derive de su destrucción, en este caso deberá verificarse si ésta se realizó de conformidad con las disposiciones vigentes en ese momento, o bien, si la destrucción se hizo de manera arbitraria.

Por otra parte, si el ente no cuenta con la obligación legal de poseer la información no se trata de inexistencia, sino de **incompetencia**. En este sentido, la incompetencia implica que, de conformidad con las atribuciones conferidas a la entidad, no habría razón por la cual esta deba contar con la información solicitada.

III. En el caso en concreto, el **MDN** ha alegado la inexistencia de la información solicitada. Para ello, en la audiencia oral ofreció prueba testimonial con la que pretendió probar que se han hecho las diligencias necesarias para localizar la información requerida por el apelante.

No obstante, este Instituto consideró pertinente realizar diligencias para mejor proveer, en el sentido de requerir a las Instituciones directamente competentes, Ministerio de Relaciones Exteriores (MRREE) y Dirección General de Migración y Extranjería (DGME), la información objeto del presente procedimiento, en caso de existir registros.

El **MRREE** respondió el requerimiento, adjuntando la copia de: i) Convenio de Cooperación Científica y Técnica entre la República de Argentina y la República de El Salvador, firmado el 29 de octubre de 1981; y, ii) Convenio para la creación de una Comisión Mixta de Cooperación Técnica Argentino-Salvadoreña del 25 de febrero de 1992. Lo anterior evidencia que la información remitida por el **MRREE** no tiene relación con el objeto del presente procedimiento.

La **DGME** manifestó que, luego de hacer las gestiones internas necesarias y a pesar de ser la institución competente para resguardar y registrar los ingresos al territorio nacional de extranjeros, las áreas pertinentes de la **DGME** no cuentan con registro archivístico ni en base de datos de personas de nacionalidad Argentina que ingresaron al país en el período comprendido del año 1975 al 1992.

De lo anterior, se ha comprobado que evidentemente no se cuenta con un registro de lo solicitado por el apelante, ya que al hacer las gestiones con las instituciones directamente competentes, se ha constatado que estas no tienen un registro de ello. En este sentido, se debe estar a lo resuelto por el **MDN**, en el sentido de confirmar la inexistencia de la información solicitada, debido a que esta nunca se generó.

No obstante, es pertinente ordenar que se realice una declaración de inexistencia sobre la información objeto del procedimiento, con base a lo establecido en el artículo 73 de la LAIP.

3. 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., 94, 96 letra b. y 102 de la LAIP, este Instituto **resuelve:**

