

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS**



Universidad de El Salvador
Hacia la libertad por la cultura

**“EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA ANTE LA
DISCRECIONALIDAD EN DECLARAR CIERTA INFORMACIÓN PÚBLICA
EN INFORMACIÓN RESERVADA POR PARTE DE LA ADMINISTRACIÓN
PÚBLICA”**

**TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO (A) EN CIENCIAS JURÍDICAS**

PRESENTADO POR

MARTÍNEZ OPICO, RUTH ISAÍ
MARTÍNEZ RAMÍREZ, IRIS LISSETTE
RECINOS REALEGEÑO, IRENE ELIZABETH

DOCENTE ASESOR

MSC. ALEJANDRO BICMAR CUBÍAS RAMÍREZ

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, JULIO DE 2017

TRIBUNAL CALIFICADOR

DR. JOSÉ HUMBERTO MORALES

PRESIDENTE

LIC. FRANCISCO ELISEO ORTIZ RUIZ

SECRETARIO

MSC. ALEJANDRO BICMAR CUBÍAS RAMÍREZ

VOCAL

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

MAESTRO ROGER ARMANDO ARIAS
RECTOR

DOCTOR MANUEL DE JESUS JOYA
VICERRECTOR ACADEMICO

INGENIERO NELSON BERNABÉ GRANADOS AREVALO
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

MAESTRO CRISTÓBAL RÍOS
SECRETARIO GENERAL

LICENCIADA DINA ALHELY CASTELLÓN
FISCAL GENERAL INTERINA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DOCTORA EVELYN BEATRIZ FARFÁN MATA
DECANA

DOCTOR JOSÉ NICOLÁS ASCENCIO HERNÁNDEZ
VICEDECANO

LICENCIADO JUAN JOSÉ CASTRO GALDÁMEZ
SECRETARIO

LICENCIADO RENÉ MAURICIO MEJÍA MÉNDEZ
DIRECTOR DE ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS

LICENCIADO MIGUEL ÁNGEL PAREDES BERMÚDEZ
DIRECTOR GENERAL DE PROCESOS DE GRADUACIÓN

LICENCIADA MARÍA MAGDALENA MORALES
COORDINADORA DE PROCESOS DE GRADUACIÓN DE LA ESCUELA DE
CIENCIAS JURÍDICAS

AGRADECIMIENTOS

A mi querido Dios, por darme fortaleza, ánimo y ganas de salir adelante cada vez que sentía que no podía hacerlo. Por levantarme muchas veces y darme las oportunidades necesarias para continuar.

A mi madre Gloria Opico, por estar siempre mi lado apoyándome en mis momentos difíciles y en mis momentos de felicidad. Por su paciencia, dedicación y sobre todo ese amor de madre que me impulsa ser cada vez mejor.

A mis hermanos que me han ayudado de diversas formas a lo largo de estos años ya que sé que siempre estarán ahí para mí; y a mi pequeña sobrina Valentina, quien con su inocencia y gran corazón me motiva a ser mejor cada día para poder ser un ejemplo para ella.

A mis médicos, quienes han luchado junto a mí y me impulsaron a seguir adelante pese a la adversidad y que a la fecha lo continúan haciendo.

A mi Alma Mater, que me dio lecciones a través de los años, y que gracias a ello estoy en este gran paso, además me ha dado los insumos para progresar, orgullosa de salir de esta Universidad.

A mis compañeras de tesis por su comprensión y apoyo; y finalmente a mi asesor de tesis, Msc Bicmar Cubías por darnos todos esos lineamientos necesarios para continuar cada capítulo de la tesis y aconsejarnos.

Ruth Isaí Martínez Opico

A Dios Todopoderoso, dueño de toda sabiduría y entendimiento, ya que sin Él nada me hubiese sido posible, agradezco sus bendiciones que han sido infinitas, por la fortaleza que me brinda para poder salir triunfante de las pruebas que a diario me enfrento.

A mi familia, quienes me han apoyado a lo largo de toda mi vida. Este logro no solo es mío, sino también de ellos, gracias por sus consejos, por motivarme a superar cada una de las dificultades que se dieron, gracias por creer en mí siempre, por brindarme su amor incondicional, por los sacrificios que hicieron para que siempre tenga lo mejor, y así lograr mi superación académica.

A mis amigos, los que conocí en el transcurso de mi carrera y fuera de ella por estar siempre ahí, pendientes, brindándome su apoyo incondicional y consejos.

A mis compañeras de tesis, por brindarme su apoyo, ser pacientes, y estar siempre dispuestos a colaborar en lo que fue necesario.

A mi asesor de tesis, Msc. Bicmar Alejandro Cubías Ramírez, por su orientación para la realización de nuestro trabajo de graduación.

Iris Lissette Martínez Ramírez

A Dios Todopoderoso, por mostrar su infinita misericordia, bondad y amor hacia mí, ya que en mi vida y en el transcurso de mis estudios pude ver su mano poderosa reflejada en mí, ayudándome a salir adelante en cada una de las aras de mi vida, dándome sabiduría, inteligencia para poder culminar con éxito mis estudios.

A mi mami Arely Realegeño, por ser uno de mis motivos para luchar por lo que quiero en mi vida, gracias por los sacrificios que ha hecho por mí ya que sin su apoyo y amor no hubiera podido terminar mis estudios con éxito, por su paciencia que me ha dado hasta el día de hoy, la amo porque nunca me dejo sola y ha sido mi mayor ejemplo a seguir.

A mi papi David Recinos, por cada uno de sus sacrificios hechos por mí ya que sin ellos no hubiera podido llegar hasta estas alturas de mi vida, por sus valiosos consejos que me ayudaron a formar mi carácter, gracias por su apoyo incondicional, lo amo mucho, infinitas gracias por ser un excelente padre conmigo.

A mi hermana Josselyn Realegeño porque día a día me mostro su amor y cariño, siempre estuvo conmigo y me aliento a seguir adelante cuando más lo necesite, es mi mejor amiga y sé que puedo contar con ella incondicionalmente, gracias por todo, te amo hermanita.

A mamita María Alfaro, que me inculco a diario el temor y reverencia a Dios, ya que sin Él nada es posible, me llevo en sus oraciones constantemente, y me dio su amor y palabras llenas de sabiduría y ternura que nunca me han faltado, la amo.

A mis compañeras de tesis, y asesor de tesis Msc. Alejandro Bicmar Cubias.

Irene Elizabeth Recinos Realegeño

INDICE

Contenido	Pág.
PRESENTACIÓN	i
INTRODUCCIÓN.....	vi
ABREVIATURAS Y SIGLAS.....	x
CAPÍTULO I	
MARCO HISTÓRICO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA	
1.1 Antecedentes históricos del derecho de acceso a la información pública a nivel internacional	1
1.1.1. Real Ordenanza sobre Libertad de Prensa, Suecia 1766.....	3
1.1.2. La libertad de prensa en Estados Unidos: el “Bill of Rights” de Virginia, en 1776	4
1.1.3. Revolución francesa de 1789.....	5
1.1.4 El Derecho de Acceso a la Información Pública en Europa.....	6
1.1.5 El Derecho de Acceso a la Información Pública en América	7
1.1.5.1 Ley de Libertad de Información de los Estados Unidos de América de 1996.....	8
1.1.5.2 Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969.....	9
1.1.5.3 El Derecho de Acceso a la Información Pública en América Latina ..	10
1.2 Antecedentes históricos del derecho de acceso a la información pública en El Salvador.....	12
CAPÍTULO II	
MARCO FACTICO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA	
2.1. El derecho de acceso a la información pública previo a la creación de la Ley de Acceso a la Información Publica.....	19
2.2 Creación del Instituto de Acceso a la Información Pública.....	21
2.3 Ente encargado de velar por el ejercicio libre y eficaz del derecho de acceso a la información pública	
2.3.1 Estructura Institucional	
2.3.1.1 Unidad de Acceso a la Información Pública	
2.3.1.1.1 Funcionario encargado	22

2.3.1.2 Integración del Instituto de Acceso a la Información Pública	23
2.3.1.3 Atribuciones del Instituto de Acceso a la Información Pública	
2.4 Procedimiento administrativo para obtener información	25
2.4.1 Solicitud de información	
2.4.1.1 Persona a quien va dirigida la solicitud.....	26
2.4.1.2 Respuesta y plazo de la solicitud	
2.4.1.3 Procedimiento en caso de falta de respuesta a solicitud de información	28
2.4.2 Recursos	
2.4.2.1 Recursos de apelación ante el Instituto de Acceso a la Información Pública	29
2.5 Resoluciones emitidas por IAIP con mayor relevancia jurídica política y social.....	30
2.6 Datos estadísticos del Instituto de Acceso a la Información Pública	41

CAPITULO III

MARCO DOCTRINARIO

3.1 Derecho de acceso a la información pública	47
3.1.1 Generalidades del derecho de acceso a la información pública	
3.1.2 Definiciones del derecho de acceso a la información pública.....	48
3.1.3 Clasificación de la información pública.....	49
3.1.3.1 La información oficiosa	
3.1.3.2 La información reservada	50
3.1.3.3 La información confidencial	51
3.1.4 Características del derecho de acceso a la información pública	52
3.1.5 Principios del derecho de acceso a la información pública.....	53
3.1.5.1 Principio democrático como fundamento del derecho de acceso a la información	
3.1.5.2 Principio de transparencia administrativa	54
3.1.5.3 Principio de publicidad.....	55
3.1.5.4 Principio de rendición de cuentas	
3.1.5.5 Principio de participación ciudadana	56

3.1.6 Relación del derecho de acceso a la información pública y otras garantías fundamentales	
3.1.6.1 Democracia representativa	
3.1.6.2 Transparencia y publicidad de las entidades estatales	57
3.1.6.3 Mecanismo de prevención contra la corrupción	58
3.1.7 Visiones Doctrinarias sobre el derecho de Acceso a la Información Pública	60
3.1.7.1 Visión desde el Derecho Continental	
3.1.7.2 Visión Escandinava	62
3.1.7.3 Visión Anglosajona	64
3.2. La Administración Pública	67
3.2.1 Definición	
3.2.2 Potestades Administrativas	
3.2.2.1 Potestades Administrativa Reglada	
3.2.2.2 Potestades Administrativa Discrecional	69
3.3 La discrecionalidad.....	70
3.3.1 Generalidades de la discrecionalidad	
3.3.2 Definición	71
3.3.3 Diferencia entre potestad discrecional y potestad reglada	
3.3.4 Características de la discrecionalidad	73
3.3.5 Tipos de Discrecionalidad	74
3.3.5.1 Discrecionalidad libre	
3.3.5.2 Discrecionalidad obligatoria	
3.3.5.3 Discrecionalidad técnica	75
3.3.6 Límites a la potestad discrecional de la Administración Pública	
3.3.6.1 Razonabilidad	76
3.3.6.2 Desviación de poder	
3.3.6.3 Buena fe.....	77
3.3.6.4 Discrecionalidad técnica	
3.4 Habeas Data	78
3.4.1 Origen	

3.4.2 Etimología y concepto.....	79
3.4.3 Derechos tutelados por el Hábeas Data.....	80
3.4.4 Naturaleza Jurídica	82
3.4.5 Reconocimiento en nuestra jurisprudencia	

CAPÍTULO IV

MARCO JURÍDICO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

4.1 Fundamento Constitucional del Derecho de Acceso a la Información Pública en El Salvador.	85
4.2 Instrumentos Internacionales que regulan el Derecho de Acceso a la Información Pública.....	88
4.2.1 La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948	
4.2.2 El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales 1950.....	89
4.2.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966	90
4.2.4 Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción	91
4.2.5 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José, OEA 1969).....	93
4.2.6 Convención sobre los Derechos del Niño	95
4.3.1 Ley de Acceso a la Información Pública.....	97
4.3.1.1 Ámbito de Aplicación	98
4.3.1.2. Sujetos de la Ley	
4.3.1.3 Objeto de la Ley	99
4.3.2 Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia	100
4.3.3 Ley de Ética Gubernamental.....	102
4.3.3.1 Objeto	
4.3.3.2 Ámbito de Aplicación	
4.3.3.3 Principios Éticos	
4.3.3.4 Tribunal de Ética Gubernamental	104
4.3.4 Mecanismos de Transparencia de la Administración Pública y de la Publicidad de los Actos Administrativos	
4.3.5 Código Municipal	106

4.3.6 Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública	
4.5 Jurisprudencia constitucional sobre el derecho de acceso a la información pública y la discrecionalidad.....	107
4.6 Derecho comparado en relación al acceso a la información pública en El Salvador con México, Colombia y Costa Rica.	112
4.6.1 Derecho de acceso a la información pública en México	
4.6.1.1 Constitución Política de los Estados Unidos mexicanos	113
4.6.1.2. Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LGTAIP).....	114
4.6.1.2.1 Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI).....	117
4.6.1.3 Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública..	118
4.6.1.4 Ley General de Protección de Datos Personales en posesión de sujetos obligados	120
4.6.2 Derecho de acceso a la información pública en Colombia	122
4.6.2.1 Constitución Política de Colombia	
4.6.2.2 Ley de transparencia y del derecho de acceso a la información pública nacional o ley 1712 de 2014	123
4.6.2.2.1 Objeto de la Ley.....	124
4.6.2.2.2 Principios rectores	
4.6.2.2.3 Sujetos obligados.....	125
4.6.2.2.4 Clasificación de Información	
4.6.2.2.5 Solicitud de acceso a la Información Pública	127
4.6.2.2.6 Recurso de Reposición	
4.6.2.3 Ley de Protección de Datos Personales o Ley 1581 de 2012.....	128
4.6.2.3.1 Derecho de los titulares	
4.6.2.3.2 Reclamo	129
4.6.2.3.3 Autoridad de Protección de Datos.....	130
4.6.3 Derecho de acceso a la información pública en Costa Rica	
4.6.3.1 Constitución Política de Costa Rica	
4.6.3.2 Leyes secundarias que regulan el derecho de acceso a la información pública	131

4.6.3.2.1 Ley del Sistema Nacional de Archivos (No. 7202 de 24 de octubre de 1990)	133
4.6.3.2.2 Ley General de la Administración Pública (No. 6227 de 2 de mayo de 1978).....	135
4.6.3.2.3 Ley Protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales	137
4.6.3.2.4 Ley Orgánica del Banco Central (No. 7558 de 3 de noviembre de 1995 y sus reformas)	139
4.6.4 Conclusiones comparativas.	140
CAPITULO V	
RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN	
5.1 Presentación de los resultados por cada capítulo.....	142
5.1.1 En cuanto al marco histórico	
5.1.2 En cuanto al marco factico	144
5.1.3 En cuanto al marco doctrinario.....	148
5.1.4 En cuanto al marco jurídico.....	150
5.1.5 En cuanto al derecho comparado	152
5.2 Valoración de los Resultados	155
5.2.1. En cuanto a los objetivos	
5.2.2. En cuanto al valor jurídico tutelado	157
CAPÍTULO VI	
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	
6.1 CONCLUSIONES.....	163
6.2 RECOMENDACIONES	164
BIBLIOGRAFIA.....	166

PRESENTACIÓN

El presente trabajo de grado se titula “EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA ANTE LA DISCRECIONALIDAD EN DECLARAR CIERTA INFORMACIÓN PÚBLICA EN INFORMACIÓN RESERVADA POR PARTE DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA”, siendo una investigación de carácter socio-jurídica propositiva, basada en fuentes de información tales como la ley, jurisprudencia, doctrina y realidad social, ya que al analizar la Ley de Acceso a la Información Pública se puede determinar que la Administración Pública puede llegar a convertir cierta información pública en reservada de manera discrecional y con ello se puede estar vulnerando este derecho; y es de carácter propositiva, porque se evalúan las fallas en la norma, con el fin de proponer posibles soluciones para que el Estado como garante de este derecho reconocido a través del Instituto de Acceso a la Información Pública cree programas de publicidad y programas de educación para que haya una mayor participación ciudadana.

La situación problemática objeto de esta investigación, la conforma el hecho de que se está vulnerando el derecho de acceso a la información pública por parte de las entidades del Estado salvadoreño al denegar cierta información que puede ser obtenida por cualquier persona que desee conocerla y esto se debe a la discrecionalidad de la Administración Pública, en declarar cierta información de carácter oficiosa en información reservada.

La finalidad de la presente investigación radica en que se busca sentar un precedente para nuevos estudios acerca del tema; y que constituya una herramienta que sirva de ayuda para la institución encargada de velar por el derecho de acceso a la información pública que es el Instituto de Acceso a la

Información Pública, para que les sea más factible su labor. Así como también que el ciudadano pueda de manera libre ejercer su derecho de tener acceso a la información pública con las limitantes únicamente establecidas en la ley misma.

La importancia social y científica de la investigación, la primera es para evitar en buena manera que la Administración Pública abuse de la discrecionalidad que se le otorga, para convertir la información pública en información reservada sin la debida motivación, y que de tal manera se le dé cumplimiento efectivo a la Ley de Acceso a la Información Pública y su Reglamento, los cuales regulan que no se le niegue la información requerida a los ciudadanos y que además se verifiquen los efectos positivos con su aplicación adecuada; y en cuanto a la importancia científica es para sentar un precedente, creando una herramienta de conocimiento y a la vez de consulta que sea de utilidad para profesionales, estudiantes de la carrera de Ciencias Jurídicas y toda la población en general; con el objetivo de poder contribuir a la educación de la población en cuanto a la importancia y seriedad que caracteriza el presente tema, así como también al desarrollo científico en el ámbito de la ciencia del Derecho.

La justificación de la investigación radica en que el acceso a la información es un medio para promover la transparencia en las actuaciones del Estado, con lo cual se busca verificar que el Estado cumpla con los fines planteados en el artículo 1 de la Constitución de la República. La Ley de Acceso a la Información Pública tiene el potencial de convertirse en una herramienta que empodere a los ciudadanos ya que estando más informados, los individuos y las organizaciones civiles podrán participar más activamente en el proceso de formulación de políticas públicas, ejercer mayor control social de la función pública y ejercer de mejor manera sus derechos. Su éxito depende

de la voluntad política, de que el Instituto de Acceso a la Información pública tenga los recursos suficientes y de que la ciudadanía exija el cumplimiento de las obligaciones que le impone la ley a las entidades estatales.

Las unidades de análisis están constituidas por algunas instituciones del Estado que por atribución de Ley están obligadas a brindar información oficiosa a las personas que la solicitan sin limitarle dicho derecho reconocido a nivel constitucional, leyes secundarias e instrumentos internacionales.

El problema de investigación que se planteó es el siguiente: ¿Cómo afecta la discrecionalidad por parte de la Administración Pública al declarar cierta información pública en información reservada?

El objetivo general es: Establecer de qué manera afecta a la ciudadanía que la Administración Pública declare de manera discrecional la información pública oficiosa en información reservada, debido a que la ciudadanía tiene derecho a recibir información pública sin limitación alguna.

Los objetivos específicos son los siguientes: 1. Estudiar las generalidades de la información pública y la diferencia entre información pública oficiosa y reservada; 2. Determinar la importancia de la participación ciudadana al solicitar información a la Administración Pública sobre las actividades que realiza el Estado; 3. Identificar el mecanismo que utiliza la Administración Pública para brindar información pública solicitada por el ciudadano.

La metodología utilizada para el cumplimiento de los objetivos citados con anterioridad es el análisis de carácter bibliográfico a nivel nacional e internacional sobre el derecho de acceso a la información pública; utilizando doctrinaria y jurisprudencia necesaria para el desarrollo de la investigación;

con el fin de determinar las circunstancias reales en las que se encuentra este derecho en nuestro país y como afecta a la población salvadoreña cuando la Administración Pública convierte de manera discrecional información pública en reservada.

En el capítulo uno denominado “MARCO HISTÓRICO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA”, se abordan los antecedentes históricos del derecho de acceso a la información pública a nivel internacional y nacional, así como los primeros instrumentos y hechos históricos de relevancia que sentaron las bases para impulsar el reconocimiento de este derecho.

El capítulo dos titulado “MARCO FÁCTICO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA”, en el cual se estudia cómo es que el derecho de acceso a la información pública se regulaba o no previo a la creación del Instituto de Acceso a la Información Pública; y se analiza de forma individual al referido instituto al ser el ente encargado de velar por la tutela de este derecho, examinando su estructura orgánica, funcionarios encargados, integración, atribuciones, procedimientos que da o tiene para brindar la información, operatividad, formas de recurrir, las resoluciones que emite y datos estadísticos.

En relación al capítulo tres nombrado “MARCO DOCTRINARIO”, se examinan las generalidades del derecho de acceso a la información pública, citando definiciones, clasificación, características, principios y relación de este derecho con otras garantías fundamentales. Asimismo se estudia a la Administración Pública, definiéndola, señalando sus potestades, llegando a la discrecionalidad para definirla, plantear sus características y tipos; así como el habeas data, su origen, concepto y naturaleza.

El capítulo cuatro designado como “MARCO JURÍDICO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA”, que cita la corriente jurídica por la que opta nuestro país en materia de acceso a la información pública, el fundamento constitucional que ampara este derecho reconocido, la legislación secundaria e instrumentos internacionales y jurisprudencia que sustenten el derecho de acceso a la información pública. Además se incluye el marco comparativo del derecho de acceso a la información pública de El Salvador, México, Colombia y Costa Rica con la finalidad de equiparar y diferenciar la forma en que opera este derecho en estudio de forma diferente dependiendo del país.

En el capítulo quinto se refiere a los “RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN” en el cual se muestra que objetivos fueron cumplidos en relación a la investigación, asimismo el derecho que ha sido estudiado como grupo.

El capítulo sexto, de las “CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES”; muestra las apreciaciones que como grupo hemos podido advertir luego de haber desarrollado la investigación y el impacto que ha tenido la incidencia del derecho de acceso a la información pública en la realidad salvadoreña, tanto a nivel de instituciones de gobierno como en la población.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación se basa en la importancia del DAIP a través de la LAIP y el RLAIIP buscando generar una cultura de transparencia, transformando a la sociedad en un ente fiscalizador puesto que las personas tienen el derecho a solicitar y recibir información por parte de las instituciones del Estado.

La Administración Pública tiene la facultad de elegir entre las posibles decisiones al momento de emitir una resolución a través de la potestad discrecional, dicha elección se hará en base a la valorización y apreciación que hace de los hechos ante los que se encuentra apoyándose y respetando las reglas de la moral y del interés público, pero existen límites ante dicha potestad discrecional, ya que sus decisiones debe de estar amparadas en la norma jurídica.

La LAIP establece la facultad de clasificar información pública en reservada, esto implica que el Oficial de Información que deniega la información solicitada debe estar aparado en las causales establecidas en el artículo 19 de LAIP, es por ello que el estudio posee el desarrollo capitular siguiente:

El capítulo I se desarrolla el marco histórico del DAIP; se inicia con los antecedentes de este derecho a nivel internacional teniendo mucha incidencia la Real Ordenanza sobre libertad de prensa en Suecia en el año de 1766, la libertad de prensa en Estados Unidos conocido como “Bill of Rights” de Virginia en el año 1776, asimismo la Revolución francesa de 1789 y como fue evolucionando este derecho en Europa y en América. Además se menciona la Ley modelo Interamericana para que cada Estado pueda seguir sus lineamientos al crear una Ley de acceso a la Información Pública. En el

apartado dos se encuentran los antecedentes históricos de este derecho en El Salvador que dieron origen a la creación de la Ley de Acceso a la Información Pública.

En el capítulo II se desarrolla el marco fáctico del IAIP, mencionado como se protegía el DAIP antes de la creación del Instituto, posteriormente la creación de este órgano garante, su estructura institucional y el procedimiento administrativo para solicitar información, además, se menciona una serie de resoluciones que han tenido relevancia social y jurídica para la población salvadoreña. Finalmente se encuentran los datos estadísticos del IAIP sobre los procedimientos que más ha conocido desde la entrada en funcionamiento hasta el año 2016, y que institución ha sido más demandada por falta de respuesta y en procedimientos sancionatorios en el periodo 2015-2016.

El marco doctrinario se desarrolla en el capítulo III, sobre el DAIP mencionando sus generalidades, la clasificación de información, características, los principios y la relación de este derecho con otras garantías fundamentales. Asimismo, se menciona la Administración Pública y las potestades administrativas que le son otorgadas, como funciona la discrecionalidad frente a la toma de decisiones por parte de los sujetos obligados al brindar información. Y finalmente se desarrolla el habeas data y qué importancia tiene esta figura en el tema de la protección de datos.

El capítulo IV se ha desarrollado el marco jurídico de este derecho en el ámbito nacional como internacional del DAIP. En el primer subtema trata sobre la base constitucional del DAIP, la Constitución de la República de El Salvador no contiene una disposición que garantice de manera expresa este derecho, sin embargo, en el artículo 6 inciso 1 se regula el derecho de libertad de expresión y el artículo regula el derecho de petición.

El segundo subtema de este capítulo se desarrollan los Instrumentos Internacionales que regulan el DAIP, El Salvador es suscriptor de varias convenciones internacionales que lo protegen, entre los cuales están los siguientes: la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción entre otros. Y por último se encuentra la jurisprudencia relacionada con el DAIP, el derecho de petición y respuesta, la libertad de expresión y la discrecionalidad.

En el tercer subtema de este capítulo se desarrolla la legislación secundaria más relevante del DAIP, en primer lugar se encuentra la Ley de Acceso a la Información Pública ya que es la ley por excelencia que lo protege. La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia es muy importante ya que no solo las personas mayores de 18 años pueden acceder al DAIP sino que los menores de edad también. La LEG es importante puesto que tiene una relación muy estrecha con el principio de transparencia y rendición de cuentas, contando para ello con el Tribunal de Ética Gubernamental que persigue la promoción del desempeño ético en la función pública, la prevención y detección de las prácticas corruptas.

Asimismo se desarrolla el Mecanismos de Transparencia de la Administración Pública y de la Publicidad de los Actos Administrativos en el cual se establecen directrices que faciliten la transparencia en el ejercicio de la función pública; así como la publicidad de los actos administrativos. Al igual el Código Municipal en el artículo 125 A regula la transparencia en la gestión municipal que permite el acceso público a la información sobre la administración municipal y finalmente el Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública.

En el título quinto se encuentra la jurisprudencia que tiene relación con este derecho. Y finalmente se desarrolla el marco comparativo de la LAIP con las leyes de transparencia de los países de México, Colombia y Costa Rica, en el caso de México sirvió como referencia a nuestro país para la creación de nuestra ley, con el afán de poder establecer un marco de referencia, Colombia y Costa Rica pese a no tener un ente encargado de la protección del DAIP, resguardan este derecho en un cúmulo de leyes dispersas a diferencia de nuestro país que cuenta solo con una ley. Además se realiza una conclusión de las leyes de transparencia de dichos países.

El capítulo V se establece los resultados de la investigación a fin de verificar si los objetivos planteados al inicio de la investigación se lograron, además los resultados obtenidos por IAIP con relación al cumplimiento efectivo de la LAIP y finalmente está el derecho que ha sido estudiado en esta investigación.

En el capítulo VI se encuentran las conclusiones, recomendaciones a las que se han llegado como grupo de trabajo. Asimismo se mencionan las consideraciones finales sobre la investigación. Y se incluye las referencias bibliográficas que complementan este trabajo de investigación.

ABREVIATURAS Y SIGLAS

ABREVIATURAS

A. C.	Antes de Cristo
Cn.	Constitución
C.P.	Constitución Política
D.O.	Diario Oficial

SIGLAS

APES	Asociación de Periodistas de El Salvador
ANEP	Asociación nacional de la Empresa Privada
ASDER	Asociación Salvadoreña de Radiodifusores
CCR	Corte de Cuentas de la República
CEJ	Centro de Estudios Jurídicos
CEL	Comisión Eléctrica del Rio Lempa
CDN	Convención sobre los Derechos del Niño
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CICC	Convención Interamericana Contra la Corrupción
CONNA	Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia
CSJ	Corte Suprema de Justicia

DAIP	Derecho de Acceso a la Información Pública
DTJ	Fundación Democracia, Transparencia y Justicia
DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
FMLN	Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional
FUSADES	Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social
FUNDE	Fundación Nacional para el Desarrollo
IAIP	Instituto de Acceso a la Información Pública
IFAI	Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos
IIDC	Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional
INAI	Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales
INFODF	Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública, Protección de Datos Personales y Rendición de Cuentas
INDATA	Asociación Salvadoreña para la Protección de Datos e Internet
LAIP	Ley de Acceso a la Información Pública
LEPINA	Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia
LFTAIP	Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública
LFTAIPG	Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental

LGTAIP	Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública
LTAIPRC	Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Rendición de Cuentas de la Ciudad de México
MDN	Ministerio de Defensa Nacional
OEA	Organización de Estados Americanos
ONU	Organización de las Naciones Unidas
OSCE	Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa
PNC	Policía Nacional Civil
RLAIP	Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública
SC	Sala de lo Constitucional
UCA	Universidad Centroamericana José Simeón Cañas
UDJMD	Universidad Dr. José Matías Delgado
UNCAC	Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción
UNODC	Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito
UNICEF	Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia
UT	Unidad de Transparencia

CAPÍTULO I

MARCO HISTÓRICO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

En el presente capítulo se desarrolla lo relativo a los antecedentes que el derecho de acceso a la información pública ha tenido a nivel internacional y nacional a través de distintos acontecimientos ha sido posible la protección y regulación de este derecho.

1.1 Antecedentes históricos del derecho de acceso a la información pública a nivel internacional

El derecho de acceso a la información pública se ha concretado en varias generaciones de leyes a escala internacional como nacional. Este derecho supone la existencia del principio de transparencia administrativa, que junto con los principios de legalidad y eficacia constituye los ejes del sistema administrativo.¹

La libertad de expresión puede ubicarse desde tiempos remotos como lo es en Grecia más concreto en torno al siglo V A.C., la libertad tiene su punto de referencia principal en la vida política, según Andre Jean Festugiere dice² que *“es una noción inmediatamente ligada a la de democracia se observan cuáles son los mecanismos del sistema democrático, sobresale la importancia de la participación del ciudadano a través del uso libre de su palabra.”*

¹ Iban Barba Rodulfo, *El derecho de acceso a la información pública en especial referencia a la información urbanística*, (España, Revista Digital CEMCI, 2012), 2.

² Francisco Javier Ansuátegui Roig, “Orígenes doctrinales de la libertad de expresión”, tomo I, (Tesis Doctoral, Universidad Carlos III de Madrid, 1991), 141.

De las libertades se deduce que el hombre, al constituirse como un ser libre, debe comportarse como tal; debe manifestar todas sus potencialidades desplegando todas las facetas de su personalidad; dentro de esta expansión, ha de entenderse incluida la libertad en el pensamiento y en el lenguaje.

Según el autor español Farías García, la coacción de información en Grecia era una tradición. Debido a que era bloqueada por los tiranos, quienes utilizaban la figura del mecenazgo a cambio de evitar críticas de los escritores y los artistas. Frente a este sistema Platón, propuso un sistema coactivo totalitario en el cual pidió que se desterraran a los poetas y artistas porque representaban el peligro de prevenir a la juventud; asimismo, seleccionó el tipo de música escuchar.³

En la sociedad egipcia en donde inclusive se tienen datos de verdaderos conflictos entre la libertad de expresión y el honor de las personas, una muestra de ello es que *“se tiene noticias que alrededor del año 1750 A. C en Egipto circulaba una especie de diario oficial y que el Faraón Amorfis fue víctima de las publicaciones satíricas de su época”*.⁴

El derecho de acceso a la información pública, surge materialmente como una inspiración de prácticas e instituciones burocráticas de la China Imperial. La política pública China se vio influenciada desde sus orígenes por la filosofía de Confucio (551 A.C.-479 D.C.),⁵ cuyo pensamiento con relación a la administración pública se basaban en la idea de que los gobernantes

³ Juan F. Armagnague, María G. Ábalos y Olga P. Arrabal de Canals, *Derecho a la información, hábeas data e internet*, (Argentina: La Rocca, 2002), 41.

⁴ Elio Roberto Portillo Ayala y Marcela Soriano Ayala, “Libertad de expresión: manipulación, y abuso en campañas políticas”, (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2009), 13.

⁵ Rigoberto Martínez Becerril, *El derecho de acceso a la información en México, su Ejercicio y Medios de Impugnación*, (México: Instituto de Acceso a la Información del Estado de México, Toluca, 2009), 17.

debían ser asesorados por gente prominente en razón a su integridad moral y sabiduría.

El derecho de acceso a la información ha sido reconocido de manera progresiva y su aplicación se ha extendido durante los siglos XIX y XX;⁶ se han distinguido dos generaciones de legislaciones que le han dado su origen a este derecho. La primera han sido aquellas leyes que dieron paso al acceso a los archivos públicos para corresponder a las preocupaciones de la investigación histórica y la segunda generación de leyes corresponde al acceso a los documentos administrativos, y queda verificada su urgencia de la Segunda Guerra Mundial, en diversos sucesos.

1.1.1. Real Ordenanza sobre Libertad de Prensa, Suecia 1766

El primer antecedente de derecho de acceso a la información pública nace en Suecia en 1766, cuando el partido de oposición de esa época ganó la mayoría en el Parlamento y se dedicó a buscar información sobre las actividades del régimen anterior, siendo el primer país en abrir los documentos públicos. Ese mismo año, se aprobó la Real Ordenanza sobre Libertad de Prensa, con carácter constitucional, que en su artículo 1° establece: “*En interés de un libre intercambio de opiniones y de una información clara sobre los diferentes aspectos de la realidad, todo ciudadano sueco tendrá libre acceso a los documentos oficiales*”.⁷ El gobierno estaba obligado a responder a las solicitudes de información de los

⁶ Perrine Canavaggio, *El acceso a la información pública en el mundo: Un derecho humano emergente*, (Río de Janeiro, 7º Seminario Internacional de Archivos de Tradición Ibérica, 2011), 1, <http://www.ala-archivos.org/wp-content/uploads/2012/05/7-SIATI-Perrine-Canavaggio.pdf>.

⁷ Santiago Díaz Caferrata, *El derecho de acceso a la información pública: situación actual y propuesta de una Ley*, (Argentina, Universidad de Buenos Aires, 2005), <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/06-ensayo-diaz-cafferata.pdf>

ciudadanos sin costo alguno.⁸

Uno de los puntos que resalta esta Ordenanza sueca es que deja marcado el principio de publicidad en el ordenamiento jurídico sueco que conlleva a una transparencia de la Administración de la época, no obstante del contexto social en que se vivía. Es un punto de partida para todo los países aledaños a Suecia que sienten inquietud por respetar abiertamente la libertad de expresión e información que solo podía ser invocado por los ciudadanos.⁹

A partir de las revoluciones liberales, aparece la idea de que la difusión de información es un derecho del hombre, y una libertad que empieza a configurarse como el fundamento de un nuevo orden jurídico de la información.

1.1.2. La libertad de prensa en Estados Unidos: el “Bill of Rights” de Virginia, en 1776

El «Bill of Rights» de Virginia (Declaración de los Derechos de Virginia) en 1776, establecía una primera fórmula general: La libertad de prensa es uno de los grandes fundamentos de la libertad y no puede ser limitada sino por gobiernos despóticos. En el mismo año Pensilvania añadía al concepto el contenido: el pueblo tiene derecho a la libertad de palabra, de escribir y de hacer públicos sus sentimientos: por ello no puede limitarse la libertad de prensa. Maryland la extendía: La libertad de palabra y de discusión o los

⁸ Gregorio Moya Martínez e Isidoro Gil-Leiva, *El acceso a la información pública estudio de Brasil, España y Portugal*, (España, Universidad de Murcia, 2011), 75, <http://www.ies.ufpb.br/ojs/index.php/ies/article/ViewFile/10104/5599>

⁹ Consejo Latinoamericano de Estudiosos de Derecho Internacional y Comparado Capítulo República Dominicana, *Origen del Derecho a la Información*, (República Dominicana, COLADIC, 2012), <http://www.coladic-rd.org/index.php/2012-06-08-23-00-52/coladic-habla/item/162-origen-del-derecho-a-la-informacion>

actos de la Legislatura no pueden ser objeto de proceso, para concluir insistiendo que la libertad de prensa debe ser observada inviolablemente.¹⁰

La Declaración de los Derechos de Virginia, es la más representativa de los nuevos estados de Norteamérica, sirvió de modelo y antecedente de lo recogido en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

Las iniciales declaraciones de derechos fundamentales y los derechos de la tercera generación, comenzando con la Carta Magna y culminando con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa, establecieron principios que todavía se incluyen entre los llamados derechos fundamentales, que resultan inherentes al hombre y que son aplicados en las constituciones.¹¹

1.1.3. Revolución francesa de 1789

Mientras que en la Revolución francesa de 1789, se admitía que las personas tenían un conjunto de derechos y libertades, es decir que podían realizar ciertas actividades como escribir, comunicarse, reunirse, manifestarse, viajar o tener una religión sin que el gobierno se los pudiera impedir; este es el origen de los derechos humanos.

Fue durante esta Revolución, el 26 de agosto de 1789, se aprobó la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, por primera vez

¹⁰ Maya Mercedes Calderón Peña, Carlos Antonio Castillo Rodríguez y Rafael Ulises Hernández Menjivar, "El Cumplimiento del derecho de acceso a la información pública en la función administrativa de la Asamblea Legislativa", (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2016), 17.

¹¹ Estructplan, "El Derecho de Acceso a la Información en Europa y América Latina: Un Enfoque Constitucional: Segunda Parte", (Argentina, 2004), [http:// www. Estructplan. com. ar/ articulos/verarticulo.asp?IDArticulo=843](http://www.Estructplan.com.ar/articulos/verarticulo.asp?IDArticulo=843).

se regula expresamente la defensa del derecho a la información. El art. 10 de esta declaración establece: *“Nadie puede ser inquietado por sus opiniones, incluso religiosas, siempre que su manifestación no altere al orden público establecido por la ley”*. Esto significa que el ser humano puede difundir su opinión e incluso procesar su fe sin restricción alguna salvo aquella que altere el orden público.¹²

El artículo 11 de la misma declaración señala: *“La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre; todo ciudadano puede hablar, escribir, imprimir libremente, a reserva de responder del abuso de esta libertad en los casos determinados por la ley”*. Aquí se expresa la importancia que tiene la libertad de prensa y pone límite a la libertad ajena, pues la ley regula el abuso de la libertad reprimiendo toda la violación causada por la prensa.

A partir de 1850 debido al desarrollo tecnológico permite la aparición de las primeras empresas periodísticas, la mayor amplitud de contenidos publicados, el crecimiento de las agencias de noticias, la redacción de los primeros códigos éticos de la profesión y la creciente tensión entre medios y gobiernos, todo ello va planteando la actividad periodística como un trabajo que requiere cierta autonomía y libertad, que va profesionalizándola.¹³

1.1.4 El Derecho de Acceso a la Información Pública en Europa

En el ámbito del Consejo de Europa, organización internacional creada en 1949 con sede en Estrasburgo integrada por 46 países de Europa, cuya misión, entre otras, es promover y proteger los derechos humanos y el

¹² Armagnague, et. al, *Derecho a la información*, 51.

¹³ Calderón Peña, “Cumplimiento del derecho de acceso”, 10.

Estado de derecho, existen importantes antecedentes en materia de acceso a la información, provenientes de distintos órganos que componen el consejo de Europa, como la Asamblea Parlamentaria, el Comité de Ministros y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

El derecho a la libertad de expresión se encuentra establecido en el artículo 10 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, abierto para la firma por el Consejo de Europa en 1950 y vigente desde 1953. Dicho artículo no incluye expresamente el derecho de buscar información.

En Europa, el Tratado de la Unión Europea firmado en Maastricht en febrero de 1992 inicia una nueva etapa en la integración europea, cuenta con una declaración relativa al derecho de acceso a la información. El cual se establece que la transparencia del proceso de decisión refuerza el carácter democrático de las instituciones, así como la confianza del público en la Administración, se establecen una serie de principios sobre el acceso a la información y se insta a la Comisión y al Consejo a que adopten respectivamente las medidas necesarias para que dichos principios puedan entrar en vigor antes del 1 de enero de 1994.

1.1.5 El Derecho de Acceso a la Información Pública en América

Desde 1946 la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas¹⁴ trabajó con el concepto de libertad de información. En su Resolución 59 de 1946 la Asamblea General afirmó que: *“la libertad de*

¹⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *“Relatoría Especial para la Libertad de Expresión: Estudio Especial sobre el Derecho de Acceso a la Información”* (Washington, Organización de Estados Americanos, 2007), 16.

información es un derecho humano fundamental y la piedra angular de todas las libertades a las que están consagradas las Naciones Unidas y que abarca” el derecho a juntar, transmitir y publicar noticias.

En 1948 los Estados americanos adoptaron la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre¹⁵, cuyo artículo IV establece que: *“Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, opinión, expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio”.*

Y es que en América la libertad de información y de prensa ha tenido mayor desarrollo a partir de la Declaración de Chapultepec, de 1994; la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la OEA, cuya oficina fue establecida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 1997, ha reconocido frecuentemente que la libertad de información es un derecho fundamental, el que incluye el derecho de acceder a información en poder de los órganos públicos. Posteriormente se empezaron a desarrollar legislaciones en numerosas naciones, buscando de esta manera crear un ambiente de garantías; para acceder libremente a la información.¹⁶

1.1.5.1 Ley de Libertad de Información de los Estados Unidos de América de 1996

En 1951 Finlandia aprueban la Ley de publicidad de los documentos oficiales y después, ya en 1966 se aprueba en Estados Unidos la ley *“Freedom of Information Act”*, que traducido es *“Ley de Libertad de Información”*, que

¹⁵ Berly García Nuñez, *Acceso a la información pública y transparencia de la administración en República Dominicana*, ABOGADOSSDQ, 2015, [http:// www. abogadosdq. com/ 2015/ 10/acceso-la-informacion-publica-y.html](http://www.abogadosdq.com/2015/10/acceso-la-informacion-publica-y.html).

¹⁶ Sindy Vanessa Cañas Alvarez, Adela Margarita Menjivar Alfaro y Jaime David Rojas Rivas, *“La eficacia del derecho al acceso a la información en el ordenamiento jurídico salvadoreño”*, (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2012), 14.

garantiza el acceso de los ciudadanos a la mayor parte de los documentos oficiales.

Los estudios doctrinarios sobre el origen del acceso a la información pública se remiten a dicha ley de los Estados Unidos de América de 1996. Según la cual toda agencia gubernamental debe responder a cualquier pedido específico de información sobre los archivos, fichas, informes, etc. dentro de un período limitado de tiempo; cada ente debe llevar un índice de la información de alcance público que trate sobre disposiciones adoptadas o promulgadas, publicándolo trimestralmente.

1.1.5.2 Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969

En 1969 se suscribió la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En el numeral 1 del artículo 13 claramente expresa que: *“Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.”*

En la década de 1970, Francia, Canadá e Italia dictaron normas similares a la estadounidense; como las Constituciones de Grecia (1975) Portugal (1976) y España (1978) son las primeras en incorporar el derecho de libre acceso a la información a sus textos. Según el Estudio Especial sobre el Derecho de Acceso a la Información Pública realizado por la Organización de los Estados Americanos (OEA) a través de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos determinan que: *“Numerosas legislaciones de distintos Estados reconocen el derecho de acceso a la información en poder del*

Estado. Un estudio del Open Society Justice Initiative, publicado en el año 2006, señaló que más de 65 países en el mundo han sancionado leyes que establecen mecanismos para que el público pueda acceder a la información. Ésta es una tendencia que ha crecido recién en los últimos 6 años, dado que al menos 28 de esas legislaciones se sancionaron desde el año 2000. En más de 40 países este derecho se incorporó en las constituciones.”

En 1993, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU creó la agencia del Relator Especial de la Organización para la Libertad de Opinión y Expresión. La Relatoría Especial la crearon con el propósito de promover la conciencia para el respeto pleno del derecho a la libertad de expresión e información en el hemisferio, considerando al papel fundamental que este derecho tiene en el fortalecimiento y desarrollo del sistema democrático y en la denuncia y protección de los demás derechos humanos.

1.1.5.3 El Derecho de Acceso a la Información Pública en América Latina

En América Latina, no fue sino con el surgimiento y propagación del “*Estado Desarrollista*”, durante la primera mitad del siglo XX cuando los aparatos burocráticos se expandieron y se consolidaron como un poder independiente. Con el surgimiento del “*Estado Administrativo*” el vínculo entre la libertad de expresión, la participación ciudadana en asuntos públicos y la libertad de acceso a la información gubernamental se vuelve aún más importante.

Sólo si los ciudadanos cuentan con acceso a la información en resguardo del gobierno, es que se puede hablar de ciudadanos plenamente informados y listos a ejercer su derecho a participar como ciudadanos democráticos. En el ámbito económico, la transparencia genera un clima de inversión más

confiable al permitir a los actores económicos calcular dónde y cuándo podrán invertir con mayor seguridad.

En el ámbito de la administración pública, la transparencia mejora el proceso de toma de decisiones de los servidores públicos al obligarles a conducirse con mayor responsabilidad.¹⁷

En 1990, apenas 13 países habían adoptado leyes nacionales sobre el derecho a la información, solo uno de ellos estaba en Latinoamérica, pero actualmente más de 80 leyes en esta materia han sido adoptadas a nivel mundial. En abril de 2009, el gobierno de Brasil se comprometió a introducir legislación de derecho a la información.¹⁸

El desarrollo de la libertad de acceso a la información históricamente se ha presentado en oleadas, que arrastran consigo legislaciones innovadoras, ha continuado a nivel de las Naciones Unidas con los informes anuales del Comisionado de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión,¹⁹ que desde el año 1997 abordan el asunto de la libertad de información; y la Declaración Conjunta de los Tres Mandatarios Especiales para la Libertad de Expresión; el Comisionado Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión; el Representante de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) para la Libertad de los Medios de Comunicación y el Comisionado Especial de la OEA para la Libertad de Expresión de noviembre de 1999.

¹⁷ Calderón Peña, et al., "Cumplimiento del derecho de acceso", 9.

¹⁸ Alejandra María Barrera Hernández, Daniel Ernesto Figueroa Tejada y Alejandra Patricia Gutiérrez Portillo, "Ley de Acceso a la Información Pública y su aplicación en El Salvador como alternativa para fortalecer la democracia y combatir la corrupción período 2009-2014" (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2013), 15.

¹⁹ "Sociedad Interamericana de Prensa, "Acerca de la declaración" *Sociedad Interamericana de Prensa*, (México) 1994, <http://www.sipiapa.org/contenidos/acerca-de-la-declaracion.html>.

1.2 Antecedentes históricos del derecho de acceso a la información pública en El Salvador

El derecho a ser informado, tiene su origen en la libertad de expresión. Los organismos internacionales que se encargan de vigilar la libertad de expresión y sus respectivas leyes, deben estar vigilantes para que no se vulneren esos derechos que el ser humano ha ido poco a poco enarbolando a través de la historia. Así como la abolición de la esclavitud, el derecho a informar y la libertad de expresión, serán siempre la gota que derrame el vaso, cuando los gobiernos antidemocráticos desean censurarla o abolirla.²⁰

En El Salvador el Acceso a la Información Pública no siempre fue un derecho tutelado a la ciudadanía, su conquista se debe, en primer lugar a la incesante lucha de la sociedad civil organizada que identificó en el esquema de representación política resabios de autoritarismo e importantes limitantes para la participación ciudadana dentro de la gestión.²¹

En nuestro país se vivió entre 1980-1990 el conflicto armado dejando desquiciada la salud mental, alteró severamente las condiciones de vida y los derechos humanos colectivos fueron violados a diario. Uno de los derechos más vulnerados fue el derecho a la información debido a que era difícil acceder, no siempre era posible llevar las noticias desde el lugar de los hechos, aduciendo en algunos casos razones de seguridad.²² Luego de los

²⁰ Fidel Arturo López Eguizábal, *Acceso a la información pública en el salvador ¿derecho o libertad de información?*, (El Salvador, Diálogos de la Comunicación, 2013), 2.

²¹ Iniciativa Social para la Democracia, *A tres años de aprobación de la Ley de Acceso a la Información Pública en El Salvador*, (El Salvador, Iniciativa Social para la Democracia, ISD, 2015), <http://www.isd.org.sv/isd/index.php/noticias/1363-a-tres-anos-de-aprobacion-de-la-ley-de-acceso-a-la-informacion-publica-en-el-salvador>.

²² Óscar Jesús Arévalo, *El Acceso a la Información Pública en El Salvador*, (El Salvador, Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho, FESPAD, 2009), 77-78.

Acuerdos de Paz, el 16 de enero de 1992, en Chapultepec, México; se promulgó la importancia de la rendición de cuentas y el acceso a la información como dos instrumentos de control hacia la función pública.

Y es que con la firma de los Acuerdos de Paz, El Salvador escribió una nueva historia. Llevaban en conjunto el tema de la paz, democracia y desarrollo económico, todo para superar la situación de pobreza, marginalidad y consolidación de los sistemas políticos democráticos del país, entre otros de gran relevancia para la sociedad salvadoreña. Esa consolidación de los sistemas políticos democráticos, se da a través del reconocimiento de los derechos humanos tales como la libertad de expresión y la libertad de información.²³

En el periodo 1999-2004 se inicia la Estrategia: “Crecimiento con Participación: Una estrategia de Desarrollo para el Siglo XXI”, en la cual se señaló la importancia de fortalecer y mejorar el control de fondos públicos en el país.²⁴

La Asociación de Periodistas de El Salvador (APES), se destacó como una de las organizaciones pioneras en solicitar, de manera clara, una legislación que garantizara el derecho de acceso a la información pública en 2004, año en que inició una campaña desde la sociedad civil para aprobar una ley de acceso a la información pública.²⁵ El derecho de la ciudadanía para acceder

²³ Raúl Benitez Manaut, *Negociaciones de paz en el tercer mundo: Análisis*. AfersInternacionals, núm. 28, 80, citado por Francisco Ernesto Borja Montecino, Madaline Melany Gonzalez Menjívar y Jorge Manuel Posada Chávez.

²⁴ FUSADES, *Crecimiento con participación una estrategia de desarrollo para el siglo XXI*, (El Salvador, Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, FUSADES, 1999), 29.

²⁵ Fundación Instituto para Sociedades Abiertas, *“Acceso a la información pública: Manual para periodistas en Argentina”*, (Argentina: Kurz, 2008), 19.

a la información pública comienza a exigirse como tal a finales del siglo pasado en el país.

El proceso de legislación sobre acceso a la información se materializó durante la gestión de Mauricio Funes, periodo en que la mencionada ley encontró una mayoría legislativa suficiente para ser aprobada. Entre los principales antecedentes en el ámbito político que comenzaron a abrir camino a este derecho, se encuentra un reglamento municipal de San Salvador, durante la gestión del entonces alcalde capitalino Héctor Silva, que se denominó *“Ordenanza para la transparencia en la gestión municipal y participación ciudadana”* adoptada en el año 2002.²⁶

El 25 de junio de 2005, con el propósito de coadyuvar a mejorar la calidad de la democracia en El Salvador, se publicó el estudio: *“Las Instituciones Democráticas en El Salvador: Valoración de Rendimientos y Plan de Fortalecimiento”*, elaborado junto con académicos en ciencias políticas de la Universidad de Salamanca, en cuyo capítulo titulado: *“Reforma institucional y control de los fondos públicos”*,²⁷ siendo la primera que abordó ampliamente el tema sobre la transparencia y rendición de cuentas.

Asimismo, en septiembre del mismo año se organizó la primera mesa redonda para discutir el estudio, la cual abordó temas de dicho capítulo, actividad en la que participaron tomadores de decisión y expertos relacionados con la temática lo cual, a su vez, fue presenciado por una amplia cantidad de personas de los distintos sectores de la sociedad.

²⁶ Fundación Instituto para Sociedades Abiertas, *Acceso a la información pública*, 19

²⁷ En síntesis, se establece que el manejo de los fondos públicos es un presupuesto fundamental de la legitimidad democrática y la eficiencia económica de los entes públicos. En El Salvador se advierte la falta de independencia de la Corte de Cuentas de la República, su politización y su excesiva discrecionalidad para intervenir en determinados casos.

Específicamente en El Salvador en el 2007, después de la Octava Conferencia Anticorrupción celebrada en Lima, Perú en el año 1997, el diputado Gerson Martínez del partido Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), cabildea en la Asamblea Legislativa la ratificación de la Convención Interamericana Contra la Corrupción (CICC), que había sido aprobada en Caracas (1996) y la posibilidad de dar tratamiento a una eventual Ley de Acceso a la Información. Solo la primera iniciativa logró apoyo parlamentario, dando lugar a la ratificación de la mencionada Convención en julio de 1998, mientras que la segunda iniciativa no obtuvo suficiente receptividad por las restantes fracciones parlamentarias.²⁸

El proceso de elaboración de la Ley de Acceso a la Información Pública comenzó en octubre de 2008, con la formulación de una propuesta de ley, realizada de manera conjunta por la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES) en coordinación con el Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional Capítulo El Salvador.

En Septiembre del 2008, El Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional (IIDC), hizo una presentación pública de una propuesta de Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública y FUSADES, pero no es introducida formalmente en la Asamblea Legislativa, sino hasta el día 29 de octubre del mismo año.

FUSADES, como la Universidad Centroamericana “José Simeón Cañas” UCA, son instituciones pioneras para que se aprobara la LAIP. La Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en el caso de El Salvador,

²⁸ Barrera Hernández, “Ley de Acceso a la Información”, 18.

se gestó, primeramente gracias a un grupo promotor, quienes estaban pendientes de todos los aspectos concernientes sobre la información, que se debe obtener de los gastos que realiza el Gobierno. “*El Grupo Promotor de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública fue una red de organizaciones de diversa naturaleza y pensamiento que trabaja por impulsar el pleno respeto al derecho de acceso a la información pública en El Salvador. Creada en 2009, esta red fue instrumental para la aprobación de la Ley de Acceso a la Información Pública en El Salvador*”.²⁹

El grupo promotor,³⁰ estaba compuesto por entidades universitarias, gremiales y periódicos: Asociación nacional de la Empresa Privada (ANEP), Asociación de Periodistas de El Salvador (APES),³¹ Asociación Salvadoreña de Radiodifusores (ASDER), Centro de Estudios Jurídicos (CEJ), Fundación Nacional para el Desarrollo (FUNDE), Fundación Democracia, Transparencia y Justicia (DTJ), Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional (IIDC), Periódico digital El Faro, Universidad Dr. José Matías Delgado UDJMD y la Universidad Centroamericana “José Simeón Cañas” UCA.

FUSADES presenta al país como propuesta de las principales políticas públicas que les sugiere a los candidatos que compiten por la silla presidencial, en la Estrategia Económica, Social e Institucional, “Democracia

²⁹ Luis Eduardo Ayala Figueroa, Evelin Patricia Gutiérrez Castro, Odaly Lisette Sánchez Arias y Wilfredo Antonio Jovel González, *Estado Constitucional de derecho y democracia en El Salvador 2013*, (El Salvador, Aequus, 2015), 174.

³⁰ Naciones Unidas para el Desarrollo El Salvador, *Acceso a la información pública: Manual para periodistas*, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo El Salvador, 2013. Según el Grupo promotor, tras los comicios de enero y marzo de 2009, y con una nueva Asamblea Legislativa, el panorama político estaba más estable y con ello se abrió la oportunidad nuevamente, para impulsar el tema del derecho de acceso a la información.

³¹ APES, se destacó como una de las organizaciones pioneras en solicitar, de manera clara, una legislación que garantizara el derecho de acceso a la información pública en 2004, año en que inicio campaña desde la sociedad civil para aprobar una ley de acceso a la información pública.

y crecimiento: fundamentos del desarrollo”³², en el capítulo sobre institucionalidad democrática, se trata el tema de la transparencia y rendición de cuentas en todo el Estado, con recomendaciones muy puntuales para fortalecerla. En junio de ese mismo año, su propuesta recibió iniciativa de ley y empezó a ser discutida por la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales de la Asamblea Legislativa.

El Grupo Parlamentario del FMLN, elaboró su propia propuesta, la que también recibió iniciativa de ley y fue remitida a la misma comisión. En noviembre de 2009, ambas propuestas se integraron en un borrador único que fue ampliamente discutido en el seno de la Asamblea Legislativa. La Ley de Acceso a la Información Pública fue aprobada el 2 de diciembre de 2010, con el acompañamiento de todos los partidos políticos con representación legislativa.

Después de ser remitido al Presidente de la República, el proyecto de ley fue devuelto con observaciones, siendo finalmente aprobado por la Asamblea, con fecha 3 de marzo de 2011, después de aceptar parcialmente las observaciones del Ejecutivo. La ley entró en vigencia, el día 8 de mayo de 2011.

La aplicación de esta norma ha experimentado dificultades, ya que desde que comenzó su vigencia, no habían sido nombrados para esa fecha, los comisionados que debían integrar el Instituto de Acceso a la Información Pública, a los que corresponde la función de resolver las controversias que

³² FUSADES, *Democracia y crecimiento: fundamentos de desarrollo*, (San Salvador, Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, FUSADES, 2009-2014), 67. La transparencia es un presupuesto de la democracia que se refiere al flujo dinámico de información desde las organizaciones políticas y burocráticas al dominio público de manera confiable, completa y oportuna.

surjan sobre el carácter clasificado o no clasificado de una determinada información generada por la Administración Pública.³³

La LAIP, entró finalmente en vigencia plena el 8 de mayo de 2011, constituyendo un avance significativo en materia de acceso a la información y transparencia, pues con ella el derecho de acceso a la información pública de la ciudadanía logró establecerse con procesos y autoridades claramente definidos para materializar efectivamente su cumplimiento, superando así la mera declaración de intención que establecían otros instrumentos legales.

Si bien la LAIP entró en vigencia en mayo de 2011, tuvo que transcurrir un período de un año para que finalmente se hiciera efectiva su aplicación debido a que las diferentes instituciones del Estado necesitaban de tiempo, entrenamiento y recursos para establecer las estructuras institucionales que la ley obliga para hacer efectivo el derecho de acceso a la información pública de la población.³⁴

³³ Francisco Ernesto Borja Montecino, Madaleine Melany Gonzalez Menjivar y Jorge Manuel Posada Chávez, “La Ley de Acceso a La Información Pública como instrumento generador de transparencia para el combate y prevención de la corrupción”, (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2015), 11.

³⁴ Calderón Peña et al., “Cumplimiento del derecho de acceso”, 40.

CAPÍTULO II

MARCO FACTICO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

En cuanto a la protección del DAIP previo a la creación de la LAIP, no se contaba con una ley específica que lo regulara, sino hasta el 8 de mayo 2011, por lo tanto este capítulo se desarrolla lo relativo a la protección previo a la ley, el ente encargado de velar por el ejercicio libre y eficaz de este, estructura institucional del IAIP, procedimiento para la obtención de información, recursos aplicables, así también las resoluciones de mayor relevancia jurídica, política y social que ha conocido este y los datos estadísticos de su labor.

2.1. El derecho de acceso a la información pública previo a la creación de la Ley de Acceso a la Información Publica

Antes de la creación de la LAIP no existían la protección del DAIP como tal en nuestro ordenamiento jurídico, no obstante, el ciudadano podía ampararse en ciertas normas jurídicas principalmente en la Constitución de la Republica de El Salvador en los artículos 6 que es el derecho a la libertad de expresión y el 18 que regula el derecho de petición y respuesta.

Asimismo en las leyes secundarias se resguardaba este derecho como es el caso del Código Civil en el artículo 675 el cual dispone que el Registro es de carácter público y puede ser consultado por cualquiera persona.

En el Código Municipal en el capítulo III en el artículo 125 “A” y “F” regula lo relativo a la transparencia en la gestión municipal en cuanto a las políticas y

mecanismos sobre la administración municipal, logrando así mayor control con la participación ciudadana y asociaciones comunales.

La Ley del Medio Ambiente establece en el capítulo V artículo 30 que el Ministerio y las Instituciones del Sistema Nacional de Gestión del Medio Ambiente, deberán recopilar, actualizar y publicar la información ambiental que les corresponda manejar, siendo toda esta información para todo público.

Por otra parte, está la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública el cual en el artículo 153 literal b establece que parte de las infracciones muy graves esta la suministración de información a algún ofertante que le vaya a generar alguna ventaja sobre el resto de ofertantes o contratistas potenciales. Aquí podemos analizar que el acceso a la información está constituido de forma negativa en razón que genera una limitación para poder acceder a ello.

Por última esta la Ley de Ética Gubernamental, en el artículo 4 instituye una serie de principios bajo los cuales los servidores públicos deben regirse, dentro de ellos podemos mencionar la supremacía del interés público, justicia, transparencia y rendición de cuentas, por lo tanto con estos principios se determina que la ciudadanía está en el derecho a que se le rinda cuenta sobre e luso y la administración de los bienes públicos.

Bajo estas normativas es que se tutelaba el DAIP previo a la LAIP, cabe destacar que este derecho no se ejercía como tal sino que se limitaba al derecho de petición y respuesta puesto que ante la negativa de brindar la información solicitada no existía una Institución que garantizará el eficaz cumplimiento al derecho.

2.2 Creación del Instituto de Acceso a la Información Pública

El Instituto de Acceso a la Información Pública fue creado por la LAIP, vigente desde el 8 de mayo de 2011 y se constituye como el órgano garante del DAIP en El Salvador.³⁵ El IAIP inicio su labor el 25 de febrero de 2013.

2.3 Ente encargado de velar por el ejercicio libre y eficaz del derecho de acceso a la información pública

El IAIP es la entidad que tiene como cometido principal velar por el respeto al derecho de acceso a la información pública. Sus roles son de diversa índole, es un ente contralor frente a otras entidades públicas, verificando el cumplimiento de la ley y emitiendo lineamientos. Tiene también un rol de promotor del derecho de acceso a la información, contribuyendo a la educación de la ciudadanía y a la capacitación de los funcionarios en el uso y aplicación de la Ley.³⁶

2.3.1 Estructura Institucional

2.3.1.1 Unidad de Acceso a la Información Pública

La Ley contempla la creación de entidades administrativas en cada uno de los sujetos pasivo o entes obligados de la misma; encargadas del cumplimiento de la Ley, estas son las UAIP³⁷; contempladas en el artículo 48

³⁵ Instituto de Acceso a la Información Pública, *Memoria de Labores del Instituto de Acceso a la Información Pública del año 2013-2014*, (El Salvador, IAIP, 2014), 7.

³⁶ Instituto de Acceso a la Información Pública, *Misión, Visión y Valores* (San Salvador, IAIP, 2014), <http://www.iaip.gob.sv/?q=site-page/misi%C3%B3n-visi%C3%B3n-y-valores>.

³⁷ El artículo 6 literal “J” de la Ley de Acceso a la Información Pública define que son las Unidades de Acceso a la Información Pública son las unidades administrativas de los entes obligados que reciben y dan trámite a las peticiones de información.

de la Ley el cual manda que el sector público debe tener unidades de acceso a la información pública, que son creadas y organizadas según las características de cada entidad e institución con el propósito de manejar las solicitudes de información. Además, se pueden establecer unidades auxiliares en razón de la estructura organizacional, bases presupuestarias, clases y volumen de operaciones de dichas instituciones.

2.3.1.1.1 Funcionario encargado

Su funcionario encargado de dirigir las UAIP es el Oficial de Información quien será nombrado por el titular de la entidad respectiva, reuniendo requisitos para ser Oficial de Información con base al artículo 49 de la misma Ley.³⁸

El Oficial de Información de las UAIP, tienen diferentes funciones reguladas en el artículo 50 Ley entre estas encontramos:

- a. Recabar y difundir la información oficiosa y propiciar que las entidades responsables las actualicen periódicamente.
- b. Recibir y dar trámite a las solicitudes referentes a datos personales a solicitud del titular y de acceso a la información.
- c. Auxiliar a los particulares en la elaboración de solicitudes y, en su caso, orientarlos sobre las dependencias o entidades que pudieran tener la información que solicitan.
- d. Realizar los trámites internos necesarios para localización y entrega de la información solicitada y notificar a los particulares.

³⁸ El Oficial de Información es el responsable máximo en planificar, desarrollar, controlar y gestionar las políticas, procedimientos y acciones con el fin de mejorar la seguridad de la información dentro de sus pilares fundamentales de confidencialidad, integridad y disponibilidad.

2.3.1.2 Integración del Instituto de Acceso a la Información Pública

Para la conformación del IAIP, la LAIP como el RLAIP, establecen un organismo colegiado, es decir cinco comisionados y sus respectivos suplentes (artículo 52 LAIP), quienes son la máxima autoridad del IAIP (artículo 60 LAIP) los cuales serán nombrados por el Presidente de la República; bajo el cargo de seis años, no permitiendo la reelección; la finalidad es que no coincidiera totalmente con el periodo presidencial y así asegurar la independencia de este Instituto (artículo 105 LAIP).

Estos comisionados suplentes sustituirán a los propietarios en caso de muerte, renuncia, permiso, imposibilidad de concurrir, excusa cuando exista conflicto de intereses u otra razón válida. Así también el IAIP adoptará sus decisiones por mayoría simple, que tomará sus decisiones por voto mayoritario, con al menos 3 votos (artículo 52).³⁹

2.3.1.3 Atribuciones del Instituto de Acceso a la Información Pública

El artículo 58 de la ley le otorga atribuciones al IAIP entre las principales están: Velar por la correcta interpretación y aplicación de esta ley (artículo 4 - 6 LAIP); Garantizar el debido ejercicio del DAIP y a la protección de la información personal (artículo 102 LAIP); Conocer y resolver los recursos de apelación (artículo 38 y Título IX, artículos 82–102 LAIP); Dictar las medidas cautelares que fueren pertinentes mediante resolución motivada (artículo 85 LAIP); Resolver controversias en relación a la clasificación y desclasificación de información reservada (artículo 29 LAIP); Desarrollar cursos de

³⁹ Salvador Ernesto González Mendoza, Sonia Beatriz Hernández Chacón y Maricela Stephanie Melgar Guardado, “Eficacia del instituto de acceso a la información pública en cuanto al cumplimiento de las funciones de la Ley de Acceso a la Información Pública” (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2015), 92.

capacitación a los servidores públicos en materia de transparencia, acceso a la información, protección de datos personales y administración de archivos (artículo 45 LAIP); Publicar la información pública en su posesión, así como sus resoluciones (artículo 10 LAIP).

Además de las atribuciones señaladas en el artículo 58 de la Ley el Instituto también tiene las siguientes atribuciones: fomentar las tecnologías de la información (artículo 18 LAIP), ampliar período de reserva de la información a solicitud del interesado, llevar un registro público de la información desclasificada (artículo 20 LAIP), recibir los índices de la información reservada que elaboren las unidades de acceso a la información pública (artículo 22 LAIP), llevar un registro de los índices de información reservada (artículo 23 LAIP).

También llevar lista actualizada de los registros o sistemas de datos personales que posean los entes obligados con mención de sus protocolos de seguridad, recibir notificaciones sobre la eliminación de un sistema de datos personales (artículo 35 LAIP), elaborar lineamientos para la administración de archivos (artículo 40 LAIP), sugerir la creación de Unidades de Acceso a la Información Pública adicionales (artículo 48 LAIP).

Entre otro impartir cursos preparatorios para Oficiales de información (artículo 49 LAIP), rendir un informe anual a la Asamblea Legislativa (artículo 60 LAIP), dar aviso a Fiscal General de la República cuando encuentre indicios de un hecho delictivo (artículos 80 y 100 LAIP), subsanar deficiencias de derecho en escritos de los particulares (art. 86 LAIP).⁴⁰

⁴⁰ Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, Departamento de Estudios Legales. *Ley de Acceso a la Información Pública: Versión comentada*, (San Salvador, Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, FUSADES, 2012), 56-57.

2.4 Procedimiento administrativo para obtener información

Este procedimiento de obtención de información pública, tiene importancia porque se construye la democracia de manera más concreta, creando una relación más directa entre el Estado y el funcionamiento de este.

2.4.1 Solicitud de información

Los requisitos para solicitar información ante cualquier institución pública, se encuentra regulados en el artículo 66 de la Ley, dicha disposición establece que cualquier persona o su representante podrán presentar ante el Oficial de Información una solicitud en forma escrita, verbal, electrónica o por cualquier otro medio idóneo, de forma libre o en los formularios que apruebe el Instituto. Al momento de solicitar la información se le hará constar que su solicitud ha sido interpuesta. El solicitante deberá presentar su documento de identidad respectivo.

Los requisitos que debe cumplir la solicitud los determina el art. 66 LAIP el cual son los siguientes:

- a. El nombre del solicitante, lugar o medio para recibir notificaciones, fax o correo electrónico, o la autorización para que se le notifique por cartelera, y en su caso los datos del representante;
- b. La descripción clara y precisa de la información pública que solicita;
- c. Cualquier otro dato que propicie su localización con objeto de facilitar la búsqueda;
- d. Opcionalmente, la modalidad en la que se prefiere que se otorgue el acceso a la información, ya sea mediante consulta directa, o que se expidan copias simples o certificadas u otro tipo de medio pertinente.

Si la solicitud es verbal se tomara y llenara un formulario en el lugar que se esté solicitando, la persona que solicite la información deberá identificarse con cualquier documento si es mayor de edad o si es menor con un documento que lo identifique emitido por Institución pública o privada.

2.4.1.1 Persona a quien va dirigida la solicitud

La Ley permite a las personas interesadas conocer la información pública, a través de una petición que se hará ante el Oficial de Información del ente obligado, este se encontrara en la UAIP. Estos Oficiales de información son las personas encargadas de responder a las solicitudes que se hagan sobre la información de la Institución Pública de la cual se quiere conocer.

En caso que la información se encuentre en manos de entes obligados que sean de carácter privado que manejen información o administren bienes públicos, la solicitud se dirigirá ante el Oficial de Información de la institución pública que se encargue de vigilar los servicios o el presupuesto que ejecuta dicha entidad.

Pero también los usuarios que deseen acceder a la información pueden realizarlo solo con el asesoramiento del Oficial de Información haciendo uso de la consulta directa el cual procede cuando los datos o registros no se hallen almacenados en algún medio magnético, digital, microfichas tal como lo regula el artículo 63 de la LAIP.

2.4.1.2 Respuesta y plazo de la solicitud

En el artículo 65 de la Ley expresa que toda entrega o denegación de información debe ser debidamente motivada para no incurrir en ninguna

sanción.⁴¹ Y el artículo 71 establece el plazo de la respuesta a la solicitud, el cual deberá ser notificado al interesado en el menor tiempo posible, dicho plazo no podrá ser mayor de diez días hábiles, contados desde la presentación de la solicitud, siempre que la información requerida no exceda de cinco años de haber sido generada.⁴²

Según los criterios establecidos en el artículo 72 el Oficial debe de resolver:

- a. Si con base en una clasificación de reserva preexistente, niega el acceso a la información.
- b. Si la información solicitada es o no de carácter confidencial.
- c. Si concede el acceso a la información.

La resolución emitida por el Oficial de Información deberá hacerse por escrito y será notificada al interesado en el plazo establecido en la ley. La concesión de la información podrá hacerse constar con una razón al margen de la solicitud. En caso de ser negativa la resolución, siempre deberá fundar y motivar las razones de la denegatoria de la información e indicar al solicitante el recurso que podrá interponer ante el Instituto. Cuando la información sea inexistente en la unidad administrativa se retornara al Oficial la solicitud de información para analizar el caso y tomar medidas pertinentes.

⁴¹ El ejercicio de este derecho constitucional implica la correlativa obligación de los funcionarios estatales de responder o contestar las solicitudes que se les eleven, pues el gobierno de la República está instituido para servir a la comunidad. Se hace necesario señalar, que la contestación a que se ha hecho referencia, no puede limitarse a dar constancia de haberse recibido la petición, sino que la autoridad correspondiente debe analizar el contenido de la misma y resolverla -y esto es lo que constituye el objeto de la obligación de la actividad estatal- conforme a las potestades jurídicamente conferidas.

⁴² El silencio administrativo es la falta de pronunciamiento de la administración dentro del plazo establecido para ello, presumiéndose en consecuencia de parte del ente administrativo una voluntad sea positiva o negativa, según la legislación. En este caso, el silencio administrativo es negativo e implica una denegatoria que habilita al administrado para el acceso a la instancia superior, vía recurso de apelación.

2.4.1.3 Procedimiento en caso de falta de respuesta a solicitud de información

En el artículo 75 de la LAIP, dispone que cuando sea denegada la respuesta por parte del Oficial de Información, el ente obligado ante el cual se interpuso la solicitud tendrá quince días hábiles para informar al IAIP. La notificación al Instituto deberá contener cuál fue la solicitud realizada, fecha en que se realizó y qué Oficial de Información la recibió. El Instituto tiene un máximo de diez días hábiles para resolver si es información reservada o confidencial.

El ente obligado debe de brindar la información solicitada en un período no mayor a tres días hábiles después de recibida la resolución del Instituto si este declara que es información de acceso público.

2.4.2 Recursos

El recurso de apelación y los recursos en general⁴³ constituyen actos procesales de impugnación destinados a rescindir, anular, complementar o modificar resoluciones judiciales, suponen un proceso ya iniciado y emanan de ciertos sujetos distintos del órgano judicial, entre ellos las partes.

Es una noción ligada al proceso⁴⁴ que alude a quienes de hecho intervienen o figuran en la *litis* como sujeto activo o pasivo de la *litis*, con independencia de que se encuentren o no legitimados.

⁴³ Sentencia de Amparo, Referencia: 296-2007, (El Salvador, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2009).

⁴⁴ Sentencia de Amparo, Referencia: 4-N-93 (El Salvador, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2005). La parte agraviada por una resolución tiene dentro de los límites que la Ley señale, poderes de impugnación destinados a promover un nuevo examen de la misma, y su revocación, anulación o modificación si ello resulta procedente.

2.4.2.1 Recursos de apelación ante el Instituto de Acceso a la Información Pública

Cuando el Oficial de Acceso a la Información notifique al solicitante la negación a su petición o afirme la inexistencia de información según el artículo 82 de LAIP podrá interponer el recurso de apelación ante el IAIP o ante al Oficial de Información que haya conocido del asunto dentro de los cinco días hábiles a la fecha de la notificación.

En cuanto a las formalidades del recurso de apelación hace referencia el artículo 3 de la Ley en su literal a) establece que el primer fin de la ley es facilitar a toda persona el derecho de acceso a la información pública mediante procedimientos sencillos y expeditos, asimismo en el literal f) se establece que los procedimientos para entrega de información deben ser simples, por lo tanto dicho recurso puede ser interpuesto de manera escrita de forma libre o en los formularios que apruebe el Instituto.

El artículo 84 de la Ley establece que el escrito de interposición del recurso de apelación deberá contener los siguientes datos: la dependencia o entidad ante la cual se presentó la solicitud, el nombre del recurrente juntamente con el lugar o medio para recibir notificaciones, ya sea fax o correo electrónico, la fecha en que se notificó al recurrente, el acto recurrido y los puntos petitorios.

El recurso de apelación se interpone ante la negativa de entrega de informes, de la consulta directa, rectificación, actualización, confidencialidad o supresión de datos personales y en aquellos casos de falta de respuesta en los plazos a que se refiere el artículo 36 de la LAIP. Las resoluciones que fueren de carácter negativo a las pretensiones de los particulares de conformidad al artículo 101 LAIP podrán impugnarse ante la Sala de lo

Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia. Ante la interposición de dicha impugnación la SCA podrá tener acceso a la información confidencial siempre que lo considere indispensable para resolver el asunto sometido a su conocimiento y no será agregada al expediente judicial.

2.5 Resoluciones emitidas por IAIP con mayor relevancia jurídica política y social

El IAIP comienza sus funciones el 25 de febrero de 2013, emitiendo su primera resolución el 2 de mayo de 2013 siendo el caso 1-A-2013.

Dicha resolución las partes intervinientes fueron el ciudadano Jaime Ernesto Rodríguez Paredes contra la Dirección General de Medicamentos en el cual se le negó la copia magnética o electrónica de la documentación en la que constara toda la información que habría servido de base para determinar el precio internacional de referencia al que se refiere el artículo 2 del Reglamento para la Determinación de los Precios de Ventas Máximo al Público de los Medicamentos y su Verificación, incluyéndose, pero no limitándose al detalle de los países de Latinoamérica a excepción de Centroamérica y Panamá, que se habrían incluido para determinar el precio internacional de referencia, el listado de precios de los países respectivos, así como cualquier otra información para la determinación del referido precio.

Al respecto el Jefe de la Unidad de precios a través del Oficial de Información respondió que lo solicitado por el ciudadano no podía ser brindada por estar clasificada como información confidencial por el motivo que la empresa suramericana que proporcionó las bases para dicho calculo no brindó su consentimiento por razones de derecho de autor.

El IAIP falla a favor de la Dirección General de Medicamentos, puesto que, acceder a proporcionar la información solicitada implicaría la reproducción de la obra sin previa autorización del autor lo cual generaría una transgresión a su derecho.

El IAIP ha emitido diversas resoluciones hasta la fecha entre las que tienen mayor relevancia jurídica política y social están:

1. Sentencia de Apelación, Instituto de Acceso a la Información Pública, Referencia NUE 25-A-2013 del 18 de septiembre del 2013:

El recurso de apelación fue interpuesto por el ciudadano Ángel Fernando Romero Ortega, contra la respuesta a la solicitud de información emitida por la Unidad de Acceso a la Información Pública de la Asamblea Legislativa, representada en ese tiempo por el servidor público Othon Sigfrido Reyes Morales.

Romero Ortega solicitó nombres y apellidos de cada uno de los asesores de la Asamblea Legislativa; para qué grupo parlamentario trabaja cada uno de los asesores de la Asamblea Legislativa y el monto salarial mensual que cada uno de los asesores devenga en dicha institución.

Ante esto el IAIP resolvió ordenar al servidor público Othon Sigfrido Reyes Morales, representante legal y presidente de la Asamblea Legislativa, así como a la junta directiva de ese órgano del Estado que a través de su Oficial de Información para que le permita al ciudadano Ángel Fernando Romero Ortega, tener acceso a la información solicitada, entregándole un listado con los nombres y apellidos de los asesores de ese órgano del Estado, tanto a nivel institucional como por grupos parlamentarios, así como el salario

mensual que devengan, en el plazo de tres días hábiles siguientes a la notificación de esta resolución definitiva.

En la misma ordena al servidor público Othon Sigfrido Reyes Morales que gire instrucciones a la Oficial de Información a fin de que ponga a disposición del público y actualice en el Portal de Acceso a la Información Pública de su sitio Web, el listado de asesores, determinando sus respectivas funciones, tanto institucionales como por grupos parlamentarios, en el mismo plazo de tres días hábiles siguientes a la notificación de esta resolución.

Por último le impuso a los servidores públicos miembros de la junta directiva de la Asamblea Legislativa la multa correspondiente a cuarenta salarios mínimos mensuales para el sector comercio y servicios, equivalente a \$9,324.00, monto que deberá ser dividido en partes iguales entre sus miembros, por la comisión de la infracción muy grave a la LAIP, que consistió en no proporcionar la información requerida en la medida cautelar ordenada por este Instituto.

Ante este fallo, interpusieron dos recursos de revocatoria ante el IAIP, el primero, por el representante legal de la Asamblea Legislativa y Presidente de ese órgano del Estado y de la Junta Directiva y el segundo por los diputados Alberto Armando Romero Rodríguez, Roberto José d'Aubuisson Munguía, Carmen Elena Calderón Sol de Escalón y Margarita Escobar, miembros de la Junta Directiva de la Asamblea Legislativa, de la fracción política de Alianza Republicana Nacionalista (ARENA). La cual no fue favorable para los peticionarios.

Posteriormente, la Junta Directiva de la Asamblea Legislativa interpuso el proceso contencioso administrativo contra el IAIP ante la Sala de lo

Contencioso Administrativo, por considerar ilegal los fallos del IAIP, donde se ordena la entrega de información al peticionario, poner a disposición del público en el sitio web de la Asamblea Legislativa la lista de asesores y por la imposición de la multa a los miembros de la Junta Directiva.

En este proceso la SCA resolvió en la sentencia 458-2013, de fecha 31 de agosto de 2015, declarar legal la resolución emitida por el IAIP, únicamente en la de la entrega de información al peticionario y poner a disposición del público en el sitio web de la Asamblea Legislativa la lista de asesores. No así a la imposición de la multa por considerar que no fue decretada conforme a lo establecido por la ley.

2. Sentencia de Apelación, Instituto de Acceso a la Información Pública, Referencia NUE 78-A-2014 (JC) del 08 de octubre del 2014:

Este recurso fue interpuesto por la ciudadana Domilita Rosario Piche Osorio, contra la resolución emitida el 12 de mayo del 2014 por el Oficial de Información de la Presidencia de la República.

Piche Osorio solicitó al Oficial de Información copia certificada del Acta de los Acuerdos de Paz suscritos entre el Gobierno de El Salvador y el Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), el 16 de enero de 1992 y que constaran las firmas y los sellos correspondientes. Dicho Oficial declaró improponible la solicitud porque consideró que el documento en mención ya había sido declarado inexistente en noviembre de 2013, ante una solicitud anterior realizada por la apelante, y por lo tanto no podía dar nuevo trámite a la misma solicitud. En la audiencia oral el apoderado del ente obligado manifestó que hicieron lo posible por dar con la ubicación de lo solicitado, sin embargo dieron como resultado su inexistencia.

Por medio de la constancia emitida por el Encargado de Archivo de la Presidencia de la República y del informe rendido por el subdirector del Archivo General de la Nación se acreditó que el ente obligado no cuenta con el documento original de los Acuerdos de Paz; sin embargo, la mera declaratoria de inexistencia, de acuerdo a lo sostenido por el IAIP, no resulta suficiente para dar por cumplido el DAIP de la solicitante, contrario a lo dicho por el representante de la Presidencia de la República.

De conformidad a los artículos 63 de la Constitución de la República, 42 y 43 de la LAIP y lo establecido en la Ley de Archivos General de la Nación, corresponde a los entes obligados adoptar medidas tendientes a su adecuada protección, en especial de aquellos documentos, que por su valor histórico conforman el patrimonio cultural de la Nación y también le sobreviene al ente obligado el deber de recuperación del documento solicitado, como consecuencia lógica del deber de conservación de los documentos.

Conforme a la prueba presentada por la solicitante se determinó que el acta de acuerdos de paz podría estar en posesión del expresidente Licenciado Alfredo Félix Cristiani Burkard, por lo que el IAIP ordenó a la Presidencia de la República que recupere el documento original del Acta de los Acuerdos de Paz y en caso que no fuere posible su recuperación debían obtener una certificación de cualquiera de sus copias existentes entre alguno de sus firmantes o en organismos internacionales.

Asimismo, la entrega a la ciudadana Domitila Rosario Piche Osorio copia certificada del acta de los Acuerdos de Paz y que una vez recuperada el acta original fuera remita al Archivo General de la Nación, por mandato de Ley y se puso a disposición de la ciudadanía.

3. Sentencia de Apelación, Instituto de Acceso a la Información Pública, Referencia NUE 117-A-2014 (JC) del 18 de diciembre del 2014:

Este recurso fue interpuesto por los ciudadanos José Roberto Burgos Viale y Xenia Lavinia Hernández Castro, contra la resolución emitida el 12 de mayo del 2014 por el Oficial de Información de la Presidencia de la República, en la cual les fue denegado lo siguiente: a) información sobre los servicios de las agencias de publicidad para el diseño, producción e implementación de campañas para el año 2010 y sus prórrogas; b) copia de los informes de auditoría interna de la Presidencia de la República de los años 2007 al 2011; c) información de los viajes, incluyendo logística de seguridad y transporte, efectuados por el Presidente de la República y la Primera Dama, en misiones oficiales internacionales durante el periodo del 1 de junio de 2009 al 31 de mayo de 2014.

Y por último, d) información concerniente a las actividades protocolarias de alimentación, transporte y estadía de funcionarios internacionales que visitaron El Salvador durante el período del 1 de junio de 2009 al 31 de mayo de 2014. Por considerarla información reservada.

A esto el IAIP resolvió que se revocara de forma parcial la resolución emitida por el Oficial de Información de la Presidencia de la República. Además, ordenó la desclasificación de la información reservada relativa a informes de auditoría interna de la Presidencia de la República para los años 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011.

Por lo que decretó retirarla de su índice de reserva pues al divulgar el informe de auditoría interna no genera ningún perjuicio para el auditor ni para la Corte de Cuentas de la República.

Por otra parte, se ordenó la modificación de la reserva relativa a la información sobre los servicios de las agencias de publicidad para el diseño, producción e implementación de campañas para el año 2010 y sus prorrogas, en el sentido de brindar únicamente los montos globales anuales de dichos servicios.

Ya que podría generar un perjuicio a las futuras empresas que concursen con el Estado, generando un efecto adverso a las finanzas públicas, y desde luego, a la población en general; pues implica revelar a los competidores información propia de los agentes participantes y de sus estrategias de mercado.

También, la confirmación de las reservas relativas a la información de los viajes, incluyendo logística de seguridad y transporte, efectuados por el Presidente de la República y la Primera Dama, en misiones oficiales internacionales durante el periodo comprendido del 1 de junio de 2009 al 31 de mayo de 2014.

La información concerniente a las actividades protocolarias de alimentación, transporte y estadía de funcionarios internacionales que visitaron El Salvador en el mismo periodo, por los motivos antes expuestos. Por considerarse dentro de la materia de inteligencia estatal y guarda una especial relación con los mecanismos de seguridad utilizados para la protección.

Por último, se ordenó a la Presidencia de la República que, a través de su Oficial de Información, entregue a los solicitantes una copia de los informes de auditoría interna de la Presidencia de la República para los años 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011; así como los montos globales anuales de los servicios de publicidad.

4. Sentencia de Apelación, Instituto de Acceso a la Información Pública, Referencia NUE 168-A-2015 (CO) del 31 de agosto de 2015:

Esta apelación fue interpuesta por Mario Gilberto González Gómez, contra la resolución emitida por el la resolución emitida por el Oficial de Información de la Corte de Cuentas de la República (CCR), el 30 de junio de 2015.

El ciudadano González Gómez, el 18 de junio del 2015 solicitó a la CCR la siguiente información: *“Examen especial a la ejecución del contrato llave en mano No. CEL-4143-S, suscrito entre CEL y la empresa ASTALDI S.P.A., para la construcción de la Central Hidroeléctrica El Chaparral, por el periodo del 5 de enero del 2009 al 31 diciembre de 2011; y, la adjudicación y ejecución del contrato No. CEL-4177-S, suscrito entre CEL y el consorcio de ingenieros Consultores Civiles y Eléctricos S.A. y Euroestudios S.L., para la prestación de servicios de supervisión a la construcción de la Central Hidroeléctrica El Chaparral, por el periodo del 5 de enero de 2009 al 31 de diciembre de 2013”*.

Información que fue denegada con la argumentación que tiene la calidad de reservada de conformidad con los artículos 6 letra “e”, 19 letra “e” y 72 letra “a”, ya que las personas involucradas en los respectivos informes con hallazgos, no han sido vencidas ni oídas en juicio; asimismo, contienen opiniones o recomendaciones que forman parte de un proceso deliberativo.

El IAIP concluye que el informe final de auditoría es un acto independiente del proceso judicial desarrollado ante las Cámaras de la CCR, resultado de un procedimiento propio como parte del ejercicio de una función fiscalizadora, diferente de la función jurisdiccional para el establecimiento de responsabilidades.

Esto significa que el informe final de auditoría es un acto definitivo que si bien brinda insumos para el desarrollo de la posterior función jurisdiccional, no depende de esta, al grado de que se considere que existe deliberación hasta que se emita una sentencia definitiva y firme por parte de las Cámaras de la CCR. Igual situación ocurre con los documentos de trabajo que le sirven de soporte.

El proceso deliberativo mediante el cual los miembros integrantes de la unidad auditora respectiva realizaron sus análisis y valoraciones finalizó con la emisión del informe final de auditoría; es decir, que respecto al contenido del informe final ya no se realiza ninguna deliberación que pueda cambiar su contenido o los documentos de trabajo. Ello explica que los artículos. 16 de la LAIP y 49 de la LCCR inequívocamente establecen su carácter público, por lo que en el caso concreto procede ordenar a la CCR su desclasificación del índice de información reservada y su entrega al apelante.

En ese sentido el IAIP resolvió revocar la resolución emitida por el Oficial de Información de la CCR, el 30 de junio de 2015; ordenó la desclasificación de la información reservada relativa y ordenó a la CCR que, a través de su Oficial de Información, entregue al ciudadano Mario Gilberto González Gómez, la información solicitada.

5. Sentencia de Apelación, Instituto de Acceso a la Información Pública, Referencia NUE 181-A-2015 (JC), 1 de septiembre de 2015:

Este proceso de apelación fue promovido por los ciudadanos José Roberto Burgos Viale y Xenia Lavinia Hernández Castro, en contra de la resolución emitida por el Oficial de Información de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) el 21 de julio de 2015.

Los ciudadanos Burgos Viale y Hernández Castro solicitaron a la Unidad de Acceso a la Información Pública (UAIP) de la CSJ, la siguiente documentación: Copia del examen, análisis o dictamen realizado por la Sección de Probidad de la Corte Suprema de Justicia, a la declaración patrimonial que con base a lo dispuesto en el artículo 240 de la Constitución, presentaron los ex Presidentes de la República Francisco Flores Pérez, Elías Antonio Saca y Mauricio Funes Cartagena, entre los meses de junio y agosto de 2004, 2009 y 2014, respectivamente.

El Oficial de Información denegó la información solicitada bajo el argumento que: *“El examen o análisis que la Sección de Probidad de la Corte Suprema de Justicia realiza a las declaraciones de patrimonio de los funcionarios públicos, se hace en base a las declaraciones de inicio y cese de funciones, por consiguiente, al entregar las copias de los exámenes o análisis solicitados, implica divulgar el contenido de las declaraciones de patrimonio, razón por la cual, la reserva de dichas declaraciones que establece la Constitución de la República, es aplicable a los exámenes o análisis de las declaraciones de patrimonio que deban hacer los funcionarios y empleados públicos”*.

En este caso, el IAIP ordenó revocar la resolución del Oficial de Acceso a la Información Pública de la Corte Suprema de Justicia. Asimismo, ordenó que les entreguen lo solicitado a los apelantes. En razón que, las actividades del Jefe de la Sección de Probidad de la CSJ que consiste en realizar el examen de las declaraciones juradas de patrimonio están sujetas al escrutinio público, así como lo están las mismas declaraciones, por lo que no goza un carácter reservado “indefinido”. Todo esto con base al principio de máxima divulgación en el sentido que integra el núcleo central del derecho de acceso a la información pública.

6. Sentencia de Apelación, Instituto de Acceso a la Información Público, Referencia NUE 195-A-2015 (MM), 13 de octubre de 2015:

Este procedimiento de apelación fue promovido por los ciudadanos Mario Eduardo Valiente Ortiz y Teresa Mariela Peña Pinto, contra la resolución emitida por el Oficial de Información de la Comisión Ejecutiva Hidroeléctrica del Río Lempa (CEL), el 31 de julio de 2015.

Los ciudadanos solicitaron a CEL: información relacionada al arreglo directo entre la CEL y la firma italiana ASTALDI S.p.A. para supuestamente evitar una demanda y/o arbitraje por la obligada paralización de la obra debido a “imprevistos imprevisibles” que se dieron en la construcción de la Presa El Chaparral. En concreto, solicitaron conocer cómo se conformó la cifra de \$108.5 millones de dólares pagados por el Estado salvadoreño, ¿Cuánto de esa cifra correspondió al valor de la obra ya ejecutada y cuánto en concepto de indemnización? y si esas cifras tienen una base técnica y jurídica.

Además, solicitaron que se les informara si la decisión de pagar la indemnización fue exclusiva de la CEL, si procedió de una orden del expresidente de la República, Mauricio Funes o si hubo fallo de un juez habilitado para ello. Dijeron que en el caso no existió arbitraje, por lo que – según ellos- es de suma importancia aclarar si se ha cumplido con el artículo 230 de la Cn.

Dicha información fue denegado por el Oficial de Información de la CEL alegando que existe una reserva judicial y una investigación en curso en la Unidad Especializada de Delitos de Corrupción de la FGR, cuyas diligencias según tienen el carácter de reservadas, de conformidad al artículo 76 del CPP.

Con la valoración de las pruebas y de los hechos, el IAIP concluyó que la declaratoria de reserva emitida por la CEL fundada con el artículo 19 letra “f” de la LAIP, no cumple con los requisitos legales para su adopción, por lo que procedió a ordenar la desclasificación de la información solicitada y posterior ser entregada a los apelantes. Asimismo se revoca la resolución emitida por CEL donde niega la información.

2.6 Datos estadísticos del Instituto de Acceso a la Información Pública

El 13 de septiembre de 2016 según informe detallado del IAIP únicamente 81 de 262 municipalidades cumplieron con la disposición del artículo 22 de la LAIP.

El registro revela que, ni la mitad de los municipios por departamento remitieron la información al IAIP en julio de 2016. Asimismo, únicamente cuatro cabeceras departamentales enviaron el índice de reserva tanto en enero como julio de dicho año, tal como lo establece la ley: Cojutepeque, Sonsonate, Ahuachapán y Santa Tecla.

Chalatenango cumplió en el mes de julio, pero no lo hizo en enero; caso contrario fue San Salvador, que cumplió en enero pero falló en julio; el resto de cabeceras hicieron caso omiso de esta obligación en ambos periodos.

De acuerdo con la cantidad de municipios que tiene cada departamento, el nivel de respuesta fue muy bajo. El departamento que menor cantidad de registro presentó fue San Miguel, ya que sólo dos (10%) de un total de 18 municipios enviaron el índice de información reservada, le sigue La Unión, con un 17%, ya que de 18 municipios sólo lo enviaron tres, y Morazán que de un total de 21 municipios sólo cinco (17%) remitió la información.

Según el registro, la alcaldía municipal de Ilopango es la que posee la mayor cantidad de reservas, le sigue La Libertad y Apopa. Además, se encontró que algunas municipalidades han clasificado como reservada información oficiosa, la cual debería estar disponible al público, por lo menos 17 municipalidades actuaron de dicha manera como Ilopango, Rosario de Mora, Coatepeque, Colon, Quezaltepeque, Delicias de Concepción, San Lorenzo, San José Villanueva, Nueva Concepción, El Refugio, El Rosario, San Rafael Obrajuelo, San Dionisio, El Paisnal, San Alejo, Tamanique, Ciudad Barrios y El Porvenir declararon el presupuesto municipal, remuneraciones, contratos, procedimientos de contrataciones y proyectos, planes de trabajo y planes de operativo como información reservada.⁴⁵

Asimismo, el 28 de septiembre realizó el ejercicio de rendición de cuentas a la ciudadanía, actividad que se enmarca en el cumplimiento de la LAIP.

Referente a la atención a los ciudadanos y entes obligados el IAIP determinó lo siguiente:

- a) La Unidad de Acceso a la Información del IAIP atendió durante este período un total de 59 solicitudes de información. Teniendo un aumento de solicitudes que el año pasado que fueron 29, existiendo un aumento.
- b) Durante el 2015 el IAIP llevo a cabo dos estudios, el primero, para conocer las condiciones institucionales sobre la aplicación de la LAIP a nivel municipal y el segundo, para conocer las percepciones de la sociedad civil respecto a este derecho y su interés en el uso de este derecho.

⁴⁵ Instituto de Acceso a la Información Pública, *69% de alcaldías municipales incumplen obligación de remitir información sobre índice de reservas*, (San Salvador, Instituto de Acceso a la Información Pública, IAIP, 2016), <http://www.iaip.gob.sv/?q=press-release/69-de-alcald%C3%ADas-municipales-incumplen-obligaci%C3%B3n-de-remitirinformaci%C3%B3n-sobre-%C3%ADndice>.

c) A través de la Unidad de Gestión Documental y Archivos, el IAIP capacitó a un total de 217 funcionarios de 154 instituciones. Entre los temas abordados impartidos están: archivos y transparencia.

Desde el inicio de funcionamiento, el IAIP ha conocido 1,131 casos, los que se detallan a continuación:⁴⁶

CUADRO 1

Procesos ingresados 2013-2016					
Tipos de procedimientos	2013	2014	2015	2016	Total
Apelaciones	75	206	281	297	859
Acceso a datos personales			7	14	21
Denuncias	14	23	26	19	82
Falta de respuesta	8	21	77	53	159
Oficiosas	2	4		3	9
Medidas Cautelares				1	1
Total	99	254	391	387	1131

⁴⁶ Instituto de Acceso a la Información Pública, *IAIP realiza rendición de cuentas 2015-2016: Memoria de labores IAIP 2015-2016*, (San Salvador, Instituto de Acceso a la Información Pública IAIP, 2016), <http://www.iaip.gob.sv/?q=press-release/iaip-realiza-rendici%C3%B3n-de-cuentas-2015-2016>

En el siguiente cuadro se determina que autoridades fueron las más demandadas en el periodo 2015-2016:

CUADRO 2

Autoridad	2015		2016		Total	
	Frecuencia	%	Frecuencia	%	Frecuencia	%
Autónomas	25	30.1	94	30.6	119	30.5
Municipalidad	20	24.1	75	24.4	95	24.4
Gobierno Central	18	21.7	79	25.7	97	24.9
Corte Suprema de Justicia	8	9.6	35	11.4	43	11
Asamblea Legislativa	5	6	7	2.3	12	3.1
Corte de Cuentas de la República.	4	4.8	8	2.6	12	3.1
Tribunal Supremo Electoral	2	2.4	3	1	5	1.3
Fiscalía General de la Republica	1	1.2	6	2	7	1.8
Total	83		307		390	

Autoridades más demandadas por falta de respuesta periodo 2015-2016:

CUADRO 3

Autoridad	2015		2016		Total	
	Frecuencia	%	Frecuencia	%	Frecuencia	%
Municipalidad	19	67.9	36	67.9	55	67.9
Gobierno Central	8	28.6	7	13.2	15	18.5
Asamblea Legislativa	1	3.6	0	0	1	1.2
CSJ	0	0	2	3.8	2	2.5
CCR	0	0	1	1.9	1	1.2
Autónomas	0	0	7	13.2	7	8.6
Total	28	100	53	100	81	100

Los sujetos más demandados en procedimientos sancionatorios son los siguientes:

CUADRO 4

Autoridad	2015		2016		Total	
	Frecuencia	%	Frecuencia	%	Frecuencia	%
Municipalidad	2	50	11	68.8	13	56.5
Autónomas	2	50	4	25	6	26.1
CCR	0	0	1	6.3	1	4.3

Gobierno Central	0	0	3	18.8	3	13
Total	4	100	19	100	23	100

CAPITULO III

MARCO DOCTRINARIO

El presente capítulo consiste en las generalidades del DAIP, tales como la clasificación, características, principios y visiones doctrinarias; también contiene lo relativo a la Administración Pública y los tipos de potestades que le han sido otorgadas con sus diferencias. Y finalmente se encuentra el Habeas Data con su reconocimiento en la jurisprudencia salvadoreña.

3.1 Derecho de acceso a la información pública

3.1.1 Generalidades del derecho de acceso a la información pública

El surgimiento y desarrollo del concepto "*derecho a la información*" está directamente vinculado a las profundas transformaciones desarrolladas en las últimas décadas en el campo de la información y de la comunicación, y a la contribución que estos cambios provocan en la evolución de la realidad socio-política de nuestras sociedades. Estas transformaciones se reflejan en el mundo del derecho, haciéndose necesaria una respuesta a los problemas que suscita la información dentro de una sociedad en constante evolución.⁴⁷

El derecho al acceso a la información se encuentra justificado en el principio de publicidad y transparencia en la gestión del gobierno.⁴⁸ Este es el supuesto básico en el que debe regir el acceso a la información partiendo de

⁴⁷ Mariana Cendejas Jáuregui, *El derecho a la información: Delimitación conceptual* (México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Autónoma de México, 2011), <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoin/cont/15/art/art1.htm>.

⁴⁸ Evelyn del Carmen Figueroa Granillo y Jade Selene González Segovia, "La necesidad de constitucionalizar el derecho de acceso a la información pública en El Salvador", (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador; 2009), 62.

la idea que dicha información es un bien público, propiedad de todos y sólo puede limitarse cuando se trate de la seguridad del Estado, refiriéndose no solamente a la administración estatal, sino también a todas las entidades que realizan funciones públicas o que reciben fondos públicos.

El acceso a la información pública permite que el ciudadano pueda controlar los actos no solo por medio de la constatación de los mismos con la ley sino también ejerciendo el derecho de petición. Este derecho señala la obligación de los funcionarios de responder las solicitudes, previo estudio, y un análisis congruente puesto que resulta violatorio de este derecho cuando la respuesta producida por la autoridad es incongruente con lo requerido.

Esto no implica que las respuestas siempre deban ser favorables a las pretensiones de los ciudadanos, sino solamente se limita a la de obtener una pronta respuesta de esta manera se garantiza la obtención de rendición de cuentas mucho más transparente en sus tres dimensiones básicas: 1. La obligación de los servidores para informar sobre sus decisiones. 2. La obligación de los servidores para justificarlos frente a sus gobernados. 3. La posibilidad de sanción por la violación a sus deberes públicos.

3.1.2 Definiciones del derecho de acceso a la información pública

Es el derecho que tiene toda persona de buscar, recibir y difundir información en poder del Estado y de sus instituciones. Las Naciones Unidas, en una de sus primeras asambleas generales afirmó que: *“la libertad de información es un derecho fundamental y la piedra angular de todas las libertades a las que están consagradas las Naciones Unidas”*.⁴⁹ Todas las personas,

⁴⁹ Organización de los Estados Americanos, Relatoría Especial para la Libertad, 16.

independientemente de su sexo, raza, nacionalidad, credo o ideas políticas tienen derecho a recibir información de las instituciones públicas.

El DAIP es la facultad que tienen las personas para obtener la información que emane o que se encuentre en poder de las instituciones, organismos, entidades y personas jurídicas de derecho público y de derecho privado que tengan participación del Estado o sean concesionarias de éste, en cualquiera de sus modalidades.⁵⁰

El Derecho de acceso a la información pública es la prerrogativa que tiene cualquier persona física o moral, nacional o extranjera, de acceder a la información gubernamental, sin necesidad de acreditar interés alguno o justificar su utilización, y sin más limitaciones que las expresamente previstas en la Ley.⁵¹

La importancia del DAIP reside, pues, en permitir un conocimiento veraz de la marcha del Estado sin cuya apertura el correcto ejercicio de la ciudadanía es imposible.

3.1.3 Clasificación de la información pública

3.1.3.1 La información oficiosa

La información oficiosa es aquella información pública que los entes obligados deberán difundir al público en virtud de LAIP sin necesidad de

⁵⁰ Diego Marcelo Sánchez Montenegro, *Estudio sobre el derecho de acceso a la información pública y su vinculación con las Nuevas Tecnologías de la Información y Comunicación*, (Ecuador, 2004), http://www.imaginar.org/comercio/index_archivo_s/A_acceso.pdf.

⁵¹ Linda Esmeralda Abarca Erazo y Bella Maritza Nunfio López, "El derecho de acceso a la información pública en El Salvador: Análisis al anteproyecto de ley de transparencia y acceso a la información pública" (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2011), 14.

solicitud directa.⁵² Esta se encuentra definida en el artículo 6 literal d) del cuerpo legal en mención.

Debe estar disponible en el momento y sin ninguna restricción en cada institución, parte de esta son: el marco normativo; la estructura orgánica y las competencias y facultades de las unidades administrativas; el directorio y el currículum de los funcionarios públicos, incluyendo sus correos electrónicos institucionales; el presupuesto asignado, incluyendo todas las partidas, rubros y montos que lo conforman; procedimientos de selección y contratación de personal; listado de asesores y sus funciones, remuneración mensual por cargo presupuestario, montos aprobados para dietas y gastos de representación; plan operativo anual y los resultados obtenidos en el cumplimiento del mismo; entre otros.

Se regula especialmente la información oficiosa que deben suministrar la Asamblea Legislativa, la Presidencia de la República y el Consejo de Ministros, el Órgano Judicial, el Concejo Nacional de la Judicatura, el Tribunal Supremo Electoral, la Corte de Cuentas de la República y los Concejos Municipales.

3.1.3.2 La información reservada

Es pública sin embargo las autoridades de las instituciones pueden aplicarle reserva⁵³ de acuerdo a los casos siguientes: Si son planes militares secretos y las negociaciones políticas de acuerdo a la Constitución; que perjudique o

⁵² Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones. *Información oficiosa* (San Salvador, SIGET, 2016), <http://www.siget.gob.sv/index.php/consulta-ciudadana/informacion-oficiosa>.

⁵³ La Prensa Gráfica, *Las reservas a la información pública* (San Salvador, La Prensa Gráfica, 2016), <http://www.Laprensagrafica.com/2016/06/27/las-reservas-alainformacionpublica#sthash.0y8P6LVa.dpuf>.

ponga en riesgo la defensa nacional y la seguridad pública; que menoscabe las relaciones internacionales o la conducción de negociaciones diplomáticas; que ponga en peligro la vida, la seguridad o la salud de las personas; que contenga opiniones o recomendaciones que formen parte de un proceso deliberativo de los servidores públicos mientras no haya una decisión final; que causare un serio perjuicio en la prevención.

Asimismo, la investigación o persecución de ilícitos, en la administración de justicia o en la verificación del cumplimiento de las leyes; que comprometiére estrategias y funciones estatales en procedimientos judiciales o administrativos en proceso; y la que pueda generar ventaja indebida a una persona en perjuicio de un tercero. En estos casos la información podría reservarse siempre y cuando se demuestre que su publicación causa más daño que la reserva.

El plazo de la reserva puede ser de una semana, un mes, un año sin embargo el tiempo máximo de reserva de una información que se encuentre en la causales antes mencionadas será de 7 años y el IAIP podría ampliar el período de reserva por 5 años más; una vez que vence el período de reserva la información se desclasifica y pasa a ser pública. Sobre la competencia para declarar la reserva de la información pública, el artículo 17 del RLAIP menciona que les corresponde a los titulares de las entidades obligadas.⁵⁴

3.1.3.3 La información confidencial

Es la relacionada al derecho a la intimidad personal y familiar, al honor y a la propia imagen, así como archivos médicos que si se divulgan constituyen

⁵⁴ Sentencia de Amparo, Referencia: 155-2013 (El Salvador, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2014)

una invasión a la privacidad de la persona; la entregada como confidencial por los particulares a los entes obligados, siempre que por la naturaleza de la misma tengan el derecho a restringir su divulgación; los datos personales que requieran del consentimiento del dueño de la información para ser proporcionada; los secretos profesional, comercial, fiscal, bancario, fiduciario u otro.

Este tipo de información es de carácter privada y está en poder del Estado cuyo acceso público se prohíbe por mandato constitucional o legal en razón de un interés personal jurídicamente protegido.⁵⁵ Es por ello que ninguna institución pública puede proporcionar información confidencial sin el consentimiento expreso y libre del titular o dueño de la misma.⁵⁶

3.1.4 Características del derecho de acceso a la información pública

- a) Es un derecho natural.
- b) Sencillez: los procedimientos para la entrega de la información deben ser simples y expeditos.⁵⁷
- c) Integridad: la información pública debe ser completa, fidedigna y veraz.
- d) Es un derecho público.
- e) Es susceptible de limitaciones.
- f) Es un derecho político, porque posibilita la participación política
- g) Es personal porque incide en el perfeccionamiento de la persona.
- h) Es universal, inviolable e inalienable.

⁵⁵ Secretaría de Participación Ciudadana, Transparencia y Anticorrupción, *Ley de Acceso a la Información Pública*, acceso el 12 de marzo 2016, [http:// www.gobiernoabierto.gob.sv/pages/ley-de-acceso-a-la-informacion-publica](http://www.gobiernoabierto.gob.sv/pages/ley-de-acceso-a-la-informacion-publica).

⁵⁶ Unidad de Acceso a la Información Pública, Portal de Transparencia de Guanajuato, *Preguntas frecuentes: Información confidencial*, acceso el 15 de marzo de 2016, http://transparencia.guanajuato.gob.mx/fa_q_detalle.php?id_clasificacion=5.

⁵⁷ Cañas Álvarez, Eficacia del derecho, 27.

3.1.5 Principios del derecho de acceso a la información pública

Con la evolución constante del DAI, son varios los autores y doctrinarios, que han establecido una diversidad de principios rectores sobre este derecho muy característico; y sobre la base de los principios rectores del DAI mencionan una serie clase de principios que también son la base para el desarrollo del derecho de acceso a la información pública entre estos se mencionan:

3.1.5.1 Principio democrático como fundamento del derecho de acceso a la información

Este principio, es un elemento esencial en el sistema normativo de un país, puesto que define la forma de gobierno, su legitimidad y la organización de los Órganos del Gobierno; su ámbito de vinculación en cuanto al aspecto político, jurídico, plasmando legitimidad democrática de sus actuaciones; que anteriormente no tenían acceso las personas gobernadas, rigiendo el secretismo y discrecionalidad en cuanto a sus actuaciones, es aquí donde se funda la importancia de este principio. Alfonso Hernández afirma: *“El reconocimiento del derecho de acceso a la información pública se ha vinculado con el principio de democracia y sus exigencias de participación y control de los ciudadanos en los asuntos públicos.”* Este principio, incluye que el Estado genere una transparencia y publicidad en su actuar, así como una responsabilidad en su participación.

Por el hecho que todos los actores sociales deben participar activamente; Alfonso Hernández expresa: *“Que la democracia depende de la capacidad de los ciudadanos para participar en el debate público, para ello deben tener*

acceso a una información fiable sobre los asuntos estatales y estar en condición de seguir con detalle cada una de las etapas del proceso político”

3.1.5.2 Principio de transparencia administrativa

El principio de transparencia, es un parámetro significativo, en la efectividad del DAIP, aunque su noción suele ser imprecisa, pues más que representar un marco jurídico constituye un modelo de ser de la administración, un objetivo o un parámetro para la evaluación de las acciones de la Administración Pública.

El principio de transparencia se refiere a la apertura y flujo de información de las organizaciones políticas y burocráticas al dominio público. Esto la vuelve accesible a todos los posibles actores interesados, permitiendo su revisión y análisis, y la detección de posibles anomalías. Incluye cuestiones como la publicación de cuentas y presupuestos gubernamentales auditados, estadísticas financieras, comerciales y monetarias, compensaciones de funcionarios públicos y privados y financiamiento de campañas políticas.⁵⁸

El principio de transparencia constituye la dimensión objetiva del derecho de acceso a los documentos administrativos como principio objetivo del funcionamiento de la Administración Pública. Tiene una doble vertiente: por una parte, una mayor facilidad de acceso a la información plasmada en la documentación, y por otra, se pretende una mayor inteligibilidad de los procesos de toma de decisiones.

⁵⁸ Mauro Alberto Sánchez Hernández, “El Órgano de Fiscalización Superior y El Instituto Estatal De Transparencia y Acceso a la Información Pública, elementos inherentes de la Democracia, para el combate a la corrupción en el Sector Gubernamental (Caso Oaxaca)”, (Tesis Doctoral, Universidad Autónoma “Benito Juárez” de Oaxaca, México 2007), 20.

El principio de transparencia postula la legitimación de la actividad administrativa, porque implica la suficiente motivación, la publicidad de la actuación y la accesibilidad de la información. También se afirma que dentro de la transparencia pública se incluye el acceso a la información pública, así como otras tendencias variadas como: evitar el alejamiento de la administración por opacidad, mostrar la apertura de la administración a sus ciudadanos. A partir de estos principios se deriva la exigencia de claridad en el lenguaje tanto administrativo, normativo y apertura física con el ciudadano administrado.

3.1.5.3 Principio de publicidad

El principio de la publicidad de los actos de cualquier Órgano de Gobierno implica dar a conocer, poner a disposición de los gobernados por todos los medios que sea posible, las razones o fundamentos que se tuvieron en cuenta para la toma de decisiones. Así estos deben difundir la información que generen o que tengan en sus manos según su propia naturaleza.

La publicidad de las actividades conlleva la posibilidad para que los ciudadanos puedan ejercer su DAIP y ser parte de la opinión pública interesada en los asuntos de Gobierno.

3.1.5.4 Principio de rendición de cuentas

El sistema democrático de derecho está basado en el juego de pesos y contrapesos entre los diversos Órganos del Estado; en que las actuaciones de unos y otros son vigilados y verificados entre estos mismos. De igual manera el juego político existente en la Asamblea Legislativa convierte a este ente en el contralor por excelencia, ya que la Constitución le otorga la

potestad de exigir, fiscalizar y enmendar las actuaciones de los otros poderes del Estado, especialmente del Órgano Ejecutivo; así también, el poder judicial realiza el control jurisdiccional de las actuaciones administrativas y es el contralor de la constitucionalidad de todos los asuntos públicos.

3.1.5.5 Principio de participación ciudadana

El principio de participación se entiende como el derecho que tienen todas las personas de formar parte de la vida política de un país o región, así como de la discusión de todos los asuntos públicos en los que desee participar, que solo es posible con un amplio acceso a los documentos oficiales, como medida de una mayor transparencia de la administración pública que ofrece a todos la información sobre asuntos de interés público en una sociedad plural y participativa.

3.1.6 Relación del derecho de acceso a la información pública y otras garantías fundamentales

3.1.6.1 Democracia representativa

La democracia se presenta en el país como el único escenario de juego político posible. Existe un vínculo entre transparencia y acceso a la información y una democracia consolidada. Es por ello que se relaciona con el DAI porque en una democracia representativa se entiende que los titulares del poder público son los ciudadanos, quienes lo han delegado a las instituciones y funcionarios con el fin de asegurar el bien común. Los ciudadanos son los titulares de la responsabilidad pública y son los que en última instancia toman las decisiones de la conducción de un país a través de las elecciones periódica.

Por lo tanto, los ciudadanos tienen derecho de conocer la información que se deriva de la gestión gubernamental. Ya que democratizar el acceso a la información, en particular la información en manos de entidades públicas, fomenta un clima político de apertura, transparencia y participación, que es la base de una democracia legítima.

3.1.6.2 Transparencia y publicidad de las entidades estatales

Hablar sobre transparencia del Gobierno,⁵⁹ es hacer referencia a la posibilidad de poder conocer la información de la Administración Pública, con qué grado de objetividad está llevando a cabo sus funciones, como está actuando dicho Gobierno y si las decisiones o acciones que ellos toman las realizan de forma transparente; hay ciertas cualidades que se deben de tomar en cuenta como accesibilidad, oportunidad, relevancia, verificabilidad, inclusión, inteligibilidad, todas estas cualidades son importantes para actuar de forma transparente.

El DAIP es un aspecto muy importante para generar transparencia gubernamental, ya que al proporcionar información las instituciones se encontrarían constantemente controladas por la opinión pública, generando responsabilidad directa de gobernabilidad ante la población general. Con mayor grado de transparencia permite que los ciudadanos vigilen el cumplimiento de las reglas del juego de la administración pública, por lo que se constituye en un instrumento de redistribución del poder entre la administración y la ciudadanía que promueve la probidad de los servidores públicos.

⁵⁹ La transparencia y la rendición de cuentas deben ser garantizadas por todas las dependencias del Estado, de manera que todas las cuentas del presupuesto puedan verificarse en su ejecución, transferencia y destino.

Asimismo, la transparencia es un valor que se debe perseguir en toda la gestión pública; ya que constituye una condición básica para el pleno ejercicio de la democracia; sobre todo para un control ciudadano más pleno de los asuntos públicos. La posibilidad de buscar y recibir información, a su vez, es clave para impulsar esa transparencia; pero también constituye un elemento consustancial a la libertad de expresión.

La importancia de poseer transparencia en las instituciones gubernamentales a través de la difusión de la información pública a la población, radica en los siguientes beneficios:

- a) Mayor control administrativo y financiero por parte de los ciudadanos;
- b) Participación ciudadana en la elaboración de presupuestos públicos;
- c) Impulsar el mayor porcentaje del presupuesto público a la inversión de obras públicas;
- d) Mayor involucramiento y compromiso de los funcionarios públicos en sus actividades gubernamentales;
- e) Mejoramiento de la calidad en la atención al público;
- f) Mejoramiento en la calidad de los nombramientos en cargos públicos, generando mayor confianza y seguridad laboral;
- g) Recuperación de credibilidad de los ciudadanos en las gestiones administrativas de las instituciones gubernamentales
- h) Mayor participación ciudadana en las diferentes actividades administrativas de las instituciones gubernamentales

3.1.6.3 Mecanismo de prevención contra la corrupción

El acceso a la información pública ha cobrado mayor impulso como una garantía o un instrumento contra la corrupción; ya que busca prevenirlo,

acabar con dicho fenómeno, es por ello que se ha sostenido que no es un derecho realmente, sino una herramienta para tal fin. Sin embargo, no es contradictorio sostener que es un derecho humano el cual tiene la consecuencia positiva de obstaculizar prácticas corruptas.

Algunos de los mecanismos de prevención de la corrupción son:

- I. En un primer momento se tendrá que seguir ampliando el DAI, reclamando que el Estado rinda cuentas, promoviendo la transparencia en todos los órdenes de la gestión pública.
- II. Contribuir al fortalecimiento de los organismos oficiales de control y mejorando la capacidad de incidencia de todos los actores sociales.
- III. Mejoramiento de instituciones y normas que contribuyan a la gobernabilidad, a la construcción de ciudadanía y a evitar una mayor desafección de las personas a las instituciones democráticas.
- IV. Como mejor forma de prevención será que los ciudadanos y sus conciencias los verdaderos y más poderosos frenos a la corrupción que podamos imaginar
- V. La creación de una Comisión de Ética para la función pública. Así mismo la aprobación de la Ley de Ética Gubernamental acompañada del Tribunal de Ética Gubernamental organismo que se encarga de investigar a los servidores públicos a partir de una denuncia ya que no puede ejercerlo de forma oficiosa. Por lo cual la mayor parte de estas medidas no tienen el rol de investigar directamente la corrupción como cometido central ni poder sancionatorio para hacer cumplir sus recomendaciones, lo que les resta efectividad.⁶⁰

⁶⁰ Karina Nohemy Gúzman de Andrés, Lesy Lorena Merino Escobar, y Jessica Mariana Muñoz Chávez, "La eficacia del Derecho al Acceso a la Información Pública", (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2012), 93-94.

3.1.7 Visiones Doctrinarias sobre el derecho de Acceso a la Información Pública

El derecho de acceso a la información en el mundo ha sido tratado de manera esporádica, atendiendo generalmente a factores externos al jurídico, acaso centrados en cuestiones sociológicas, politológicas o económicas, pero sin detenerse en un estudio a profundidad de naturaleza técnico-jurídica, que incluya todas y cada una de las leyes razonablemente identificadas en fuentes accesibles de información, independientemente del idioma en que hayan sido escritas.

Se ha considerado que la cercanía a una determinada cultura jurídica permite, anticipar unos patrones parecidos en la configuración del derecho de acceso y de todos los elementos que lo conforman.

3.1.7 1 Visión desde el Derecho Continental

El derecho continental europeo, o simplemente derecho continental (en ocasiones denominado Sistema romano francés o Sistema romano germano francés) es el sistema jurídico derivado de aquél aplicado en Europa continental, cuyas raíces se encuentran en el derecho romano, germano y canónico y en el pensamiento de la Ilustración, y que es utilizado en gran parte de los territorios europeos y en aquellos colonizados por éstos a lo largo de su historia. Se suele caracterizar porque su principal fuente es la ley, antes que la jurisprudencia, y porque sus normas están contenidas en cuerpos legales unitarios, ordenados y sistematizados (códigos). Estos países comparten la característica común de disponer de una rama del derecho específica para regular el funcionamiento de la Administración Pública.

Dentro de los cuales se encuentra Alemania, Austria, Francia, Bélgica, Italia y Portugal. Cabe destacar que Alemania, Bélgica y Portugal recogen expresamente en su articulado el derecho de acceso a la información. En el caso de Italia, no existe un artículo concreto que recoja este derecho, sin embargo se observan en su texto constitucional algunos artículos relacionados.⁶¹

En el caso de Francia, el preámbulo de su Constitución reenvía a los principios definidos por la Declaración de Derechos del hombre y del ciudadano de 1789 y, en concreto, a su artículo 15. De esta forma otorga un valor constitucional al derecho de exigir cuentas a todo agente público sobre su Administración. Por su parte, Austria promulgó en diciembre de 2014 la Ley Federal sobre el ordenamiento de la información nacional y federal. Dicha norma supuso una reforma de la Ley Federal Constitucional.

Atendiendo a Europa Continental, hay que destacar la especial protección de la propiedad intelectual y los secretos profesionales. Asimismo, son remarcables los límites establecidos para preservar la seguridad y los intereses del Estado como en el caso de Alemania, Austria, Francia y Bélgica.

Son dignos de destacar, del mismo modo, los límites que hacen referencia a la protección de datos personales y los establecidos por motivos de elaboración interna. Dentro de estos últimos se puede señalar el caso de Alemania. En Francia, por su parte, se protegen las deliberaciones del poder ejecutivo y en Portugal se limita el derecho de acceso a documentos

⁶¹ Instituto Nacional de Administración Pública, *La normativa internacional en materia de transparencia*, acceso el 03 de octubre de 2016, <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/normativa-internacional-materia-transparencia-647523461>.

administrativos preparatorios o vinculados con el proceso de una toma de decisión.

También se ha considerado especialmente interesante introducir un grupo de países iberoamericanos entre los cuales tenemos: Argentina, Costa Rica, Uruguay y Chile; pues estos países han avanzado muy significativamente en materia de derecho de acceso y transparencia en los últimos años. De hecho, algunos de ellos han generado una legislación ampliamente garantista.

En relación con los países que forman parte de Iberoamérica, cabe destacar que en Argentina y Costa Rica se reconoce explícitamente en su Constitución el derecho de acceso a la información pública. En Chile también se reconoce constitucionalmente el principio de transparencia en el ejercicio de la función pública. En Uruguay, por su parte, se hace alusión al derecho a la protección de la libertad y a la libertad de comunicación.

Es común en todos ellos la especial protección de la seguridad nacional y de los datos personales. En el caso de Argentina, se ofrece un especial amparo a los secretos profesionales, industriales, financieros y científicos. Por su parte, en Costa Rica, se limita el acceso a la información para la adecuada prestación de servicios públicos y para asegurar la eficaz actividad ordinaria de la Administración.

3.1.7.2 Visión Escandinava

Los países escandinavos, dentro de los cuales tenemos a Dinamarca, Suecia y Finlandia. Los cuales constituyen el referente más avanzado en materia de transparencia y derecho de acceso, tanto por la trayectoria histórica

favorecedora de este derecho que avala sus legislaciones como por la interiorización de este derecho por los ciudadanos y los poderes públicos.

El hecho de que los países más transparentes⁶² cuenten con regulaciones tempranas sobre el acceso a la información no es casualidad. Suecia fue el primer país en aprobar una ley de acceso a la información en 1776. Llevan bastantes años obligando a las administraciones a dar explicaciones a sus ciudadanos que, a su vez, también están acostumbrados a pedir las. Es importante señalar que su constitución está compuesta por cuatro documentos, de entre los cuales dos hacen referencia a la libertad de prensa y expresión.

En referencia a los países escandinavos, es destacable que Finlandia recoge en el articulado de su constitución el carácter público de la información en posesión de las autoridades. En el caso de Dinamarca no viene recogido expresamente, sino que se hace alusión a la libertad de publicar las ideas.

En lo que concierne a Suecia, es importante señalar que su constitución está compuesta por cuatro documentos, de entre los cuales dos hacen referencia a la libertad de prensa y expresión. En la legislación específica es donde viene recogido expresamente el derecho de acceso.

En el caso de los países escandinavos, además de la especial protección de los datos de carácter personal, es común denominador en todos ellos el amparo de la propiedad intelectual y del secreto profesional. En la normativa danesa y sueca se hace referencia expresa a ello, mientras que en Finlandia se protegen los documentos clasificados como secretos.

⁶² Beatriz C. Martisi. *¿Qué hacen los países más transparentes del mundo para serlo? Las cinco claves*, acceso el 03 de abril de 2016, <http://www.Compromisoempresarial.com/transparencia/2016/04/que-hacen-los-paises-mas-transparentes-del-mundo-para-serlo-las-cinco-claves/>.

Por otra parte, en Suecia y Dinamarca se han establecido límites para proteger la seguridad nacional y las relaciones exteriores de la nación. En Finlandia se ofrece una especial protección, de manera genérica, a documentos que afecten a un interés público relevante. En estos tres países se trata de proteger tanto los intereses públicos como los privados.

3.1.7.3 Visión Anglosajona

Del Common law o Anglosajona, la fecha que por lo común se cita para señalar el inicio es el año 1066, cuando los normandos conquistaron Inglaterra. Este derecho se fue formando por las decisiones judiciales, se puede decir que es un derecho eminentemente jurisprudencial. Por lo que la jurisprudencia es superior que las propias normas jurídicas. Proviene principalmente de la época medieval.

Hoy en día es un sistema vigente en Gran Bretaña, Irlanda, Estados Unidos de América, Canadá, Australia y Nueva Zelanda, y ha ejercido su influencia en el derecho de muchas naciones de Asia y África, que forman parte del modelo histórico del common law o países de tradición anglosajona.⁶³

Actualmente hay una tan dilatada literatura existente en materia de transparencia sobre los países anglosajones, pese a tener trayectorias muy consolidadas y avanzadas. Cabe señalar que Nueva Zelanda, al contrario que Canadá, incluye en su constitución la libertad para recibir información y opiniones de cualquier clase en cualquier forma. Además, en Canadá como en Nueva Zelanda se protegen especialmente las siguientes materias: las

⁶³ Darío Soto, *Indicadores en materia de derecho de la información*, acceso el 13 de abril de 2016, <http://www.oas.org/dil/xxxiv/Documentos/Dario%20Soto/DSotoIndicadores%20Acceso%20a%20la%20Informacion%20Publica-Regionales.pdf>.

relaciones internacionales, la seguridad y la defensa así como la integridad física y la seguridad de cualquier persona. Del mismo modo, se ofrece una especial protección a los intereses económicos de ambos países.

En Canadá, por su parte, se hace especial alusión a la información obtenida de manera confidencial, información policial clasificada e información relativa a investigaciones en curso o a medidas en ejecución de la ley.

Puede considerarse que el fundamento ideológico del derecho de acceso se encuentra en esas libertades, la elaboración del concepto legal del derecho de acceso a la información pública en los Estados Unidos deriva, sin duda del Common Law inglés.

El acceso a la información en manos del Gobierno, era entendido inicialmente, no como un derecho general de los ciudadanos –o del público– para inspeccionar los documentos públicos, sino como un interés basado en un interés personal y directo en una información específica, de manera que, como resume Cohen, se entendía que *“la inspección servía a una finalidad útil y legítima y no con la mera finalidad de satisfacer la curiosidad de un individuo”*.⁶⁴

Con esta interpretación inicial, este exiguo reconocimiento del derecho pasó al Derecho norteamericano, permitiéndose así el acceso individualizado a una información, normalmente en el ámbito de un proceso judicial, si bien

⁶⁴ Leonor Rams Ramos, *El derecho de acceso a archivos y registros administrativos*, acceso el 10 de mayo de 2016, https://books.google.com.sv/books?id=6MinBQAAQBAJ&pg=PA33&lpg=PA33&dq=el+derecho+de+acceso+a+la+informacion+publica+en+el+derecho+anglosajon&source=bl&ots=gDHvAv87Kx&sig=636On5_aXXsEwzzhEisAjZ5Dyg8&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwjvwcHyltLUAhVDNSYKHQzzBLQ4ChDoAQgsMAI#v=onepage&q=el%20derecho%20de%20acceso%20a%20la%20informacion%20publica%20en%20el%20derecho%20anglosajon&f=false.

bajo la exigencia de la acreditación de un interés personal –legítimo y directo-, para poder conocer la información solicitada.

Poco a poco las resoluciones de los Tribunales de justicia norteamericanos fueron ampliando el concepto del derecho de acceso, expandiendo su reconocimiento y la posibilidad de inspección de los documentos públicos a todos los ciudadanos. En el caso de 1929 *Nowack v. Fuller*, Aditor General la Corte Suprema de Michigan sostuvo la existencia de un derecho general de acceso a los documentos públicos. A través de esta y otras sentencias, los Tribunales fueron transformando el derecho de acceso, desde sus orígenes ingleses, en un derecho de carácter general reconocido para todos los ciudadanos, si bien no se eliminaría hasta mucho más tarde la necesidad de acreditar un interés directo para poder acceder a los documentos públicos.

Sin embargo este reconocimiento, paulatino del derecho de acceso ha estado limitado por otras razones jurídicas, puesto que además de los requisitos de carácter subjetivo establecidos por las normas y por la jurisprudencia, acotando las posibilidades de ejercicio del derecho de acceso, se unió, desde un primer momento, una limitación importantísima, en razón del objeto, derivada de la potestad gubernamental de excluir de acceso determinadas materias a través de la clasificación de los documentos, privilegio del Ejecutivo, que supone el secreto –y, por tanto, la imposibilidad de la comunicación de los documentos clasificados-, durante un largo periodo de tiempo, o hasta que se declare específicamente su desclasificación.

En conclusión luego de haber analizado las visiones doctrinarias anteriores se puede deducir que en el caso de nuestro país, la visión aplicable es la del Derecho Continental como se explicó anteriormente tenemos como principal

fuente a la ley antes que la jurisprudencia y las normas jurídicas las tenemos contenidas en cuerpos legales unitarios, ordenados y sistematizados (códigos).

3.2. La Administración Pública

3.2.1 Definición

La palabra “administrar” proviene del latín *ad-ministrare*, *ad* (ir, hacia) y *ministrare* (servir, cuidar), no obstante, el concepto de Administración Pública puede ser entendido desde dos puntos de vista. Desde un punto de vista formal, se entiende a la entidad que administra, o sea al organismo público que ha recibido del poder político, la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales. Desde un punto de vista material, se entiende más bien la actividad administrativa, o sea la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia, tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión.⁶⁵

3.2.2 Potestades Administrativas

En vista que las actividades que cumple la Administración Pública son múltiples y crecientes, la ley no siempre logra determinar los límites precisos dentro de los cuales ésta debe actuar en su quehacer cotidiano. Es por ello que el ordenamiento jurídico le atribuye dos tipos de potestades administrativas: las regladas y las discrecionales.

⁶⁵ Bernardo López, *El concepto de la Administración Pública*, acceso el 19 de abril de 2016, <https://www.plazapublica.com.gt/content/el-concepto-de-administracion-publica>.

La actividad que desarrolla la administración del Estado para poner en funcionamiento el servicio público; es la función pública que viene a ser el conjunto de medios personales o humanos que las administraciones públicas tienen a su disposición para cumplir sus fines.⁶⁶

La atribución de potestades regladas o discrecionales depende de la mayor o menor exhaustividad determinada por la Ley en los supuestos que rigen la actuación de la Administración, en la atribución de potestades discrecionales el cuadro legal que condiciona el ejercicio de esta se ve complementado por una operación apreciativa de la Administración.

3.2.2.1 Potestades Administrativa Reglada

Ahora bien, la potestad reglada es aquella mediante la cual la norma jurídica predetermina concretamente la conducta que la Administración ha de seguir, estableciendo la forma y el momento en el que ha de proceder, por lo tanto, no cabe que la autoridad pueda hacer uso de una valoración subjetiva, es decir, una valoración personal ya que la decisión que emita la Administración no puede configurarse libremente, estableciéndose con ello una relación de subordinación, así evitando una arbitrariedad de parte de ella.⁶⁷ Lo único que debe hacer la administración es limitarse a aplicar correctamente lo dispuesto en la norma, cuando constata que existen los presupuestos de hecho que también están previstos en dicha norma para el ejercicio de esa potestad.

⁶⁶ Ángel Gabriel Hernández Hernández, Diego Alejandro Rivera Lemus y Jibsam Edrei Rojas Díaz, “La eficacia del Tribunal de Ética Gubernamental frente al cumplimiento de las infracciones éticas por parte de los servidores públicos referente al uso de los fondos públicos de la municipalidad de San Salvador en el periodo comprendido de 2009-2012”, (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2016), 67.

⁶⁷ Sentencia Contencioso Administrativo, Referencia 104-B-2004 (El Salvador, Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, 2005).

3.2.2.2 Potestades Administrativa Discrecional

Existe discrecionalidad administrativa cuando ante la Administración se presentan diferentes alternativas, todas ellas contenidas dentro del marco legal. En vista de ello, el ejercicio del poder público en el Estado de Derecho, debe ser practicado conforme a los precisos principios y normas derivadas del imperio de la Ley, por lo cual no debe existir, actividad pública o funcionario que tenga plena libertad para ejercer sus funciones.⁶⁸

Respecto a la potestad discrecional otorga a la Administración Pública un margen de libre apreciación, a efecto de que luego de realizar una valoración subjetiva ejerza sus potestades en casos concretos y decida ante ciertas circunstancias o hechos, cómo ha de obrar, siempre respetando los límites jurídicos generales y específicos que las disposiciones legales establezcan.⁶⁹

Las potestades administrativas han sido concebidas por la doctrina, en sus inicios, como derechos subjetivos de las Administraciones públicas, concepción que, en consecuencia, otorgaba a la potestad un sentido patrimonial, por el que las Administraciones públicas podrían disponer de ellas con la misma libertad que los particulares usan de sus derechos.

Los actos administrativos, resultado del ejercicio de la potestad administrativa, tienen el carácter de generadores o creadores de situaciones jurídicas en favor de los particulares, o si se quiere de simplemente habilitadores, sin perjuicio de la posibilidad de que las Administraciones

⁶⁸ Sabina Vanessa Jimenez Guandique, y Ally Carmelly Alvarenga Anaya, "Potestad Discrecional y Desviación de Poder", (Tesis de Grado, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, 2008), 24.

⁶⁹ Ileana Alejandra Díaz Fernández, Oscar David Escobar Barrientos e Irvin Odir Guardado Ángel, "La discrecionalidad de la Fiscalía General de la Republica en la aplicación del procedimiento abreviado" (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2016), 93.

públicas realicen actividades configuradoras de derechos que tengan otras raíces u orígenes no basados en regulaciones limitativas, sino de fomento o servicio público.⁷⁰

También conviene resaltar que las potestades administrativas, como garantizadoras de derechos fundamentales o de la efectividad de los derechos subjetivos con el carácter preventivo, aun cuando se manifiestan limitando los derechos de terceros, tienen una vertiente que afecta a la organización de servicios públicos en su acepción general y no restringida, en cuanto obliga a formas determinadas y específicas de organización administrativa, este último aspecto sencillamente pone de relieve la simple cuestión de que toda potestad, como el propio poder del que son manifestación, tiene causa y raíz en el amplio concepto del interés público.

3.3 La discrecionalidad

3.3.1 Generalidades de la discrecionalidad

La discrecionalidad no es sinónimo de arbitrariedad⁷¹, ya que la motivación del acto administrativo es la que permite ejercer un control, constatando si las razones que llevaron a la Administración a tomar una decisión están fundadas en Derecho y si se ajustan a los fines que persigue la normativa aplicable. De ahí, el acto discrecional es controlable a través de los elementos reglados, y la figura específica de la desviación de poder que no es más que un control del fin.

⁷⁰ Dina Eloísa Alvarenga Martínez, Silvia Silvana García Grande y Sonia Elizabeth García Grande, “Límites a la discrecionalidad de la Dirección General de Impuestos Internos para la admisión de los medios probatorios en el proceso administrativo sancionador”, (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2014), 19.

⁷¹ Sentencia Contencioso Administrativo, Referencia 105-P-2000 (El Salvador Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte suprema de Justicia, 2001).

La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa señala en el artículo 3 literal a) que procede la acción contenciosa contra actos administrativos dictados en ejercicio de facultades discrecionales, cuando incurre la Administración en desviación de poder.

3.3.2 Definición

La discrecionalidad nace de los actos de la Administración tributaria, actos que son una manifestación unilateral y externa de voluntad que expresa una decisión de autoridad administrativa competente en ejercicio de la potestad pública. Estos actos pueden ser la creación, modificación o extinción de derechos y obligaciones.

Según García-Trevijano Fos: *“es la posibilidad de emanar o emitir actos de mando con fuerza ejecutiva. He aquí, pues, la primera nota de la posición de la Administración Pública frente al bloque jurídico, es decir, una posición de supremacía y de potestad”*. García de Enterría afirma que *“la discrecionalidad es esencialmente una libertad de elección entre alternativas igualmente justas, o, si se prefiere, entre indiferentes jurídicos, porque la decisión se fundamenta en criterios extrajurídicos (de oportunidad, económicos, etc.), no incluidos en la Ley y remitidos al juicio subjetivo de la Administración.”*⁷²

3.3.3 Diferencia entre potestad discrecional y potestad reglada

La distinción entre potestad discrecional y la potestad reglada radica en que las potestades regladas se aplican los mandatos normativos que, con exactitud y sin conceder margen de apreciación alguna a los entes de la

⁷² Eduardo García Enterría, y Tomás Ramón Fernández, *Curso de Derecho Administrativo I*, (Civitas, S.L. S.F.), 443

Administración Pública, establecen los parámetros y caracteres concretos del acto administrativo que ha de emitirse, es aquella que aparece detalladamente establecida por el ordenamiento jurídico. Se regula pormenorizadamente la forma de actuar de la Administración en el ejercicio de la potestad; en la que el ordenamiento contempla la solución que deberá adoptar la Administración en cada caso, sin que resulte posible adoptar otra.⁷³

Es decir, que el rasgo esencial de estas potestades regladas, consiste en la limitación de la interpretación que se asignan al órgano que ha de dictar el acto administrativo; ya que los puntos de actuación se encuentran específicamente delimitados, definidos y concretados dentro del ordenamiento jurídico aplicable; elementos que, indudablemente, tienen que ser tomados en cuenta por la propia Administración Pública.⁷⁴

Ahora bien, las potestades discrecionales son aquellas en cuyo ámbito de ejercicio existe un importante margen de apreciación subjetiva de la Administración Pública que la aplica al no definir la norma, de forma agotadora y exacta, los modos y el resultado que debe alcanzarse. No se debe de confundir la potestad discrecional con la arbitrariedad, para que un acto o disposición administrativa no sea arbitraria es indispensable que se expresen concreta y detalladamente las razones o motivos en que se fundan o amparan.⁷⁵

⁷³ Alvarenga Martínez, Límites a la discrecionalidad de la Dirección General de Impuestos Internos para la admisión de los medios probatorios en el proceso administrativo sancionador, 43.

⁷⁴ Sentencia Contencioso Administrativo, Referencia 99-P-2000, (El Salvador, Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, 2001)

⁷⁵ Sentencia Contencioso Administrativo, Referencia 130-2005, (El Salvador, Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte suprema de Justicia, 2008).

En los casos donde la actuación de la administración se da por la facultad reglada, es fácil encontrar la obligación de la administración de ceder ante la pretensión del particular basada en la misma ley que regula su actuar; pero la dificultad se presenta cuando la administración actúa en virtud del ya comentado poder discrecional.⁷⁶

Cuando el funcionario actúa en virtud del poder discrecional, puede violar derechos del particular en aras del bien común, pero en este caso por normas de mayor jerarquía no existiría tal derecho. Aún con ello, podemos decir que por regla general en uso del poder discrecional la administración responde cuando cae en desviación de poder, es decir cuando se usen con otros fines distintos del interés público predeterminado por la ley.

La autoridad emisora del acto discrecional tiene la facultad de elegir de entre las posibles decisiones la más adecuada. Dicha elección se hará en base a la valorización y apreciación que hace de los hechos ante los que se encuentra. Apoyándose y respetando por tanto las reglas de la moral y del interés público.

3.3.4 Características de la discrecionalidad

La Sala de lo Contencioso Administrativo, describe a la discrecionalidad con las siguientes características:

a) Es el ejercicio de una potestad⁷⁷ previa atribuida por el ordenamiento jurídico, existe cuando la norma la constituye, no es una potestad extralegal;

⁷⁶ Ana Jasmina Lopez de Flores y Roberto Antonio Flores Sosa, *Lo contencioso administrativo en El Salvador*, 1996, http://www.csj.gob.sv/Bvirtual.nsf/3db6532d39_e032fd06_256b3e006d8a73/b4714c69c13ca9cc06256b3e00747ac6?Opendocument.

⁷⁷ Sentencia Contencioso Administrativo, Referencia 158-G-2003, (El Salvador, Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, 2007).

- b) Depende de la menor o mayor exhaustividad determinada por la ley;
- c) Debe respetar los elementos reglados que se encuentran presentes en la potestad;
- d) Debe atender la finalidad considerada en la ley y en todo caso el interés general;
- e) Constituye el ejercicio de una habilitación legal;
- f) Sujeta al principio de legalidad.⁷⁸

3.3.5 Tipos de Discrecionalidad

3.3.5.1 Discrecionalidad libre

En este tipo de discrecionalidad, el órgano puede o no realizar las actividades que está realizando la ley, es decir, que existe una total libertad para actuar o no y también para determinar el sentido y alcance de la declaración unilateral de voluntad.⁷⁹ Es el funcionario quien habrá de ejercer la facultad de discrecionalidad libre que debe de estar en el supuesto contemplado en la ley que le permita realizar la función pública, el asunto debe de ser de la competencia del órgano, debe de corresponder a sus fines y sus motivaciones, a las atribuciones de la Administración Pública y de manera primordial, debe de realizarse conforme a la ley.

3.3.5.2 Discrecionalidad obligatoria

El funcionario o empleado público por cuenta del órgano competente tiene que actuar en uno u otro sentido, siempre dentro de los límites que regula la

⁷⁸ Sentencia Contencioso Administrativo, Referencia 29-H-95, (El Salvador, Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, 1997).

⁷⁹ Rafael I. Martínez Morales, *Derecho Administrativo 1er. y 2º. Cursos*, (Universidad Nacional Autónoma de México, 2006), 271.

ley. Esta discrecionalidad parece estar más cerca de la potestad reglada, puesta tanto unas con otras han de ajustarse a la competencia de órgano a una adecuada motivación y a los fines de interés general con miras a los cuales debe actuar todo el poder público.

La discrecionalidad obligatoria implica la necesidad de emitir un acto dentro de cierto margen, y la reglada o vinculada esta derivada de una norma que señala cómo y cuándo hay que actuar.

3.3.5.3 Discrecionalidad técnica

La facultad discrecional técnica consiste en que los entes gubernamentales tienen libertad para seleccionar los mecanismos idóneos para llevar a cabo sus tareas de naturaleza científica o técnica. Para algunos autores esta discrecionalidad técnica no existe, ya que el servidor público debe escoger obligatoriamente el método adecuado para lograr el resultado que se persiguen.

3.3.6 Límites a la potestad discrecional de la Administración Pública

Existen ciertos límites jurídicos a las facultades discrecionales de la administración en ningún momento se puede pensar que la actividad administrativa pueda estar fuera o por encima del orden jurídico y es por ello que se enuncian una serie de principios de derecho que constituyen una valla a la discrecionalidad administrativa los principios que frenan la discrecionalidad son límites relativos o elásticos.

Los límites a la discrecionalidad son muy importantes se diferencian de las facultades regladas en que constituyen por lo general limitaciones

imprecisas, necesitadas de una investigación de hecho en el caso concreto a fin de determinar su transgresión, en las facultades regladas es usualmente más clara, al resultar de la mera confrontación del acto con el precepto legal. Los principales límites son los siguientes: La razonabilidad, la desviación de poder, la buena fe y la así llamada “discrecionalidad técnica” entendida con sentido moderno, como prohibición de violar las normas técnicas.

3.3.6.1 Razonabilidad

La decisión “discrecional” del funcionario será ilegítima, a pesar de no transgredir ninguna norma expresa, si es “irrazonable,” lo cual puede ocurrir cuando: a) No exprese los fundamentos de hecho o de derecho que la sustentan, b) no tenga en cuenta los hechos acreditados en el expediente o públicos y notorios; o se funde en hechos o pruebas inexistentes; c) no guarde una proporción adecuada entre los medios que emplea y el fin que la ley desea lograr.

3.3.6.2 Desviación de poder

La decisión será también ilegítima si el funcionario actúa con “desviación de poder,” sea: a) Por actuar con un fin personal como venganza, favoritismo; b) con un fin administrativo, pero no el querido por la ley: Si la ley lo autoriza a adoptar determinada medida por ejemplo, el cobro de multas por ciertas infracciones, teniendo en vista una finalidad específica. La desviación del poder siempre fue considerada como límite a la discrecionalidad administrativa, pues si la ley da una atribución determinada a un funcionario, sólo cabe admitir que se la dio para que cumpla con la propia finalidad legal y no con una finalidad distinta, cualquiera sea su naturaleza.

La desviación de poder, a diferencia de la razonabilidad, presenta la dificultad de que por tratarse de intenciones subjetivas del funcionario, es necesario encontrar pruebas indiciarias o elementos probatorios circunstanciales, para poder acreditar que la finalidad desviada realmente existió; pocas veces es el acto mismo el que permite demostrar, a través de su motivación, que adolece de este vicio:

3.3.6.3 Buena fe

Igual cosa sucederá si el órgano que se desempeña en el ejercicio de una potestad pública usa ésta de mala fe, utilizando artificios o artimañas ya sea por acción u omisión, incluso el silencio para llevar a engaño o a error a un administrado; tal tipo de conducta es por cierto incompatible con lo que debe ser el ejercicio de la función administrativa y es también ilegítima aunque la facultad que en el caso se ejerciera fuera discrecional.

La buena fe va arraigado al principio *Alterum non lædere* es decir no perjudicar a nadie, a menos que exista algún fundamento legal suficiente y razonable, con adecuado sustento fáctico, que lleve a admitir una excepción al principio jurídico general.

3.3.6.4 Discrecionalidad técnica

La discrecionalidad que las normas jurídicas otorguen al administrador no significa que éste pueda actuar en contra de las reglas de la técnica, cuando éstas sean claras y uniformes.

En las reglas estrictamente técnicas, si desde el punto de vista de la técnica lo que la administración ha hecho o pretende hacer es indubitadamente

erróneo, la actividad administrativa será ilegítima; en cambio, si se trata de aspectos técnicos susceptibles de controversia en las que cabe admitir la duda, y los mismos técnicos no están de acuerdo en cuál es el criterio correcto, entonces la libertad del administrador es más amplia y su conducta no será ilegítima por haber elegido cualquiera de las posibles vías técnicas.

Agustín Gordillo menciona otro límite a la actividad discrecional que es la proporcionalidad, es necesaria que las medidas que el acto involucre deben ser proporcionalmente adecuadas a aquella finalidad, es decir, a la finalidad que resulte de las normas que otorgan. La proporcionalidad debe de ser: a) el fin de la ley y el fin del *acto*; b) el fin de la ley y los medios que el acto elige para cumplirla; c) las circunstancias de hecho que dan causa al acto y las medidas o el fin que el acto tiene, ostentan así no sólo base constitucional, sino también legal.

3.4 Habeas Data

3.4.1 Origen

Los antecedentes del Hábeas Data, pueden encontrarse en la jurisprudencia norteamericana de fines del siglo XIX en las resoluciones sobre el derecho a la privacidad o intimidad, la primera ley sobre protección de los datos fue sancionada en Alemania en 1970, y luego con carácter federal en 1977. En 1974, EEUU estableció el Acta de Privacidad protegiendo el derecho a la intimidad en razón de los acontecimientos de Watergate.

El término del hábeas data aparece por primera vez en el artículo 35 de la Constitución de Portugal de 1976, la que surgió a partir de la conocida “Revolución de las Flores” incorporó como derecho fundamental el

conocimiento de la información y la prohibición de que la tecnología informática pueda ser utilizada en perjuicio de la persona.⁸⁰

En 1988 aparece por primera vez en América Latina consagrado el instituto en el artículo 5 de la Constitución Brasileña que establece los supuestos por los que se concede el Habeas Data, Brasil tiene el mérito de no sólo haber reconocido la existencia de un derecho subjetivo a conocer y rectificar los datos personales del impetrante, cuando no se prefiera hacerlo por procedimiento secreto, judicial o administrativo, que conste en registros o bancos de datos gubernamentales o en manos de particulares, sino que crea su garantía de defensa específica: el Hábeas Data.⁸¹

3.4.2 Etimología y concepto

Habeas Data tiene sus antecedentes del Habeas Corpus.⁸² El Habeas Corpus es un híbrido de voces; la primera palabra Habeas proviene del Latín Habere, que significa “*tráigase*” y la segunda palabra Data, proviene del inglés que significa “*Dato*”.

Definido por los diccionarios como representación convencional de los hechos, conceptos o instrucciones de forma apropiada para su comunicación y procesamiento por medios automáticos. Entonces Habeas Data se entiende “*que tengas los Registros, los Datos*”. En cuanto a la definición es el

⁸⁰ Diana De Slavin, *Mercosur: La protección de los datos personales, Privacidad versus derecho a la información Régimen legal en el Mercosur y en la Unión Europea, Hábeas Data*, (Buenos Aires, 1999)

⁸¹ Mauricio Gutiérrez Castro, *Derecho de la información acceso y protección de la información y datos personales*, (España: Centro Regional de Extremadura, 1994), 93.

⁸² María Magdalena Gavidia Valladares y Martha Guadalupe Pérez Barahona, “La necesidad de crear una ley que regule el Habeas Data como mecanismo de protección de datos personales en El Salvador”, (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2012), 48.

derecho que va encaminado al ejercicio de una acción constitucional o legal, que cualquier persona que figure en un registro o banco de datos, de acceder a tal registro para conocer qué información existe sobre su persona, y de solicitar la corrección de esa información si le causara algún perjuicio.

El derecho a la autodeterminación informativa va más allá de la esfera privada, protegiendo el derecho a la disposición de los datos; se refiere al consentimiento en el uso de un dato personal y a la posibilidad de supervisar que se utilice con apego a un fin legal y previo determinado, de modo que a partir del hecho de acceder a la información exista la posibilidad de solicitar la corrección, actualización, modificación, eliminación, inclusión o pretensión de confidencialidad sobre la información, es decir, es la facultad de toda persona para ejercer control sobre la información personal que le concierne, contenida en registros públicos o privados, especialmente los almacenados mediante medios informáticos.⁸³

3.4.3 Derechos tutelados por el Hábeas Data

El hábeas data tutela o protege una serie de derechos personalísimos, lo cual tiene sus variantes de acuerdo a la situación de cada individuo y la concepción que se tenga dentro de cada ordenamiento jurídico.

El Estado, los particulares, mediante diversas formas de recopilación de datos: manuales o computarizados, registran y almacenan datos e informaciones sobre las personas o sobre sus bienes, y en vista de tal recopilación puede afectar la vida privada, la intimidad, el honor, la

⁸³ Jorge Alberto Castro Linares, José Daniel Monge Artiga, Mariem Eunice Pleitez Quiñonez "El habeas data en la Constitución", (Tesis de Grado, Universidad Francisco Gavidia, 2003), 24.

reputación, la vida económica, y otros valores Constitucionales de las personas naturales o jurídicas.

Dentro de esos derechos tutelados podemos mencionar algunos:

Derecho a la intimidad: La palabra intimidad proviene etimológicamente del latín *intus* que alude a un ámbito interior, recóndito y por lo mismo escondido y oculto. El reconocimiento del derecho a la intimidad es un limitante para el Estado, porque no permite que las intromisiones institucionales pongan en peligro ese libre ejercicio de nuestra personalidad.

El ejercicio del derecho a la intimidad suele entenderse dogmáticamente como un derecho en dos fases. La primera de ellas, denominada muchas veces “*pasiva*”, es la que se refiere al derecho ser dejado solo o en paz. Se trataría de la fase más vinculada al reconocimiento básico del derecho a ejercer nuestra libertad de ser nosotros mismos. La segunda fase, también denominada “*activa*”, tiene que ver con el derecho a controlar el flujo de los datos personales, que es precisamente la que le da sentido al principio de autodeterminación.⁸⁴

Derecho a la privacidad: El concepto de privacidad deriva de la palabra inglesa “*privacy*” que no tiene una traducción concreta al castellano, pero que alude a un cierto aislamiento de los ciudadanos, y a una expectativa de no ser arrastrados a la publicidad. Se trata, sin duda, de un concepto que tiene que ver con la idiosincrasia anglosajona, pero que ha sido conectada muchas veces también con el problema práctico de la protección de las personas frente al abuso de sus datos personales.

⁸⁴ Castro Linares, “Habeas Data”, 24.

Derecho a la Identidad Personal: este derecho supone, además de la acción para reclamar información que le concierne, la proyección de requerir al banco de datos, toda información que se conserve sobre alguien que pertenece al ámbito de intimidad de la persona, con lo que se advierte la extensión del derecho hacia una legitimación procesal, es por ello que el Habeas Data va recortando su perfil para encontrar en este derecho uno de sus más preciados fundamentos.

Derecho a la información: consiste en la facultad de acceder a la información cuando la del sujeto pasivo de esta información, no sea distorsionada o no sea relevada en tanto afecte su intimidad y no exista cuestión de orden público de seguridad del Estado que lo justifique, es más importante trazar el límite de divulgación que tiene el registro, antes que determinar cuándo un dato se puede o no hacer público de acuerdo a la instancia individual.

Derecho a la autodeterminación informativa: es un derecho fundamental derivado del derecho a la privacidad, que se concreta en la facultad de toda persona para ejercer control sobre la información personal que le concierne, contenida en registros públicos o privados, especialmente los almacenados en medios informáticos.⁸⁵

3.4.4 Naturaleza Jurídica

La naturaleza jurídica del hábeas data tiene sus variantes, eso va a depender de la forma en la que está regulada en los distintos ordenamientos jurídicos. Como regla general es aceptado que el Hábeas Data, como figura autónoma,

⁸⁵ Legal Corp, *El derecho a la protección de datos personales*, acceso el 16 de mayo de 2016, http://legalcorp.com.sv/index.php?option=com_content&view=article&id=26:el-derecho-a-la-proteccion-de-datos-personales&catid=2:actualidad&Itemid=3.

es una Garantía Constitucional que se ha integrado a la lista de los Procedimientos Constitucionales de defensa de las libertades fundamentales y específicamente hacia las cuales se enfoca su tutela.

La doctrina difiere en que si la figura es un proceso por ser un conjunto de actos jurídicos sistematizados conectados entre sí, un derecho humano de tercera generación, una garantía al derecho a la intimidad y otros autores como Sagües lo define como una subespecie de amparo, al igual que Alicia Pierini, *“La acción de hábeas data es una modalidad de amparo que permite a toda persona interesada acceder al conocimiento de los datos que consten en registros o bancos de datos públicos o privados destinados a promover informes, y a exigir su supresión, rectificación, confidencialidad o actualización, en caso de falsedad o discriminación.”*⁸⁶

3.4.5 Reconocimiento en nuestra jurisprudencia

El Salvador no cuenta con una ley especial que regule la protección de datos, pero en 2004 se reconoció, por primera vez y mediante sentencia⁸⁷ de la Corte Suprema de Justicia, como derecho fundamental de todos los salvadoreños la protección de datos o autodeterminación informativa, derivado de un proceso de amparo constitucional que el abogado Boris Rubén Solórzano interpuso contra una empresa dedicada a la recopilación y comercialización de información crediticia, DICOM. Por ahora, la figura del hábeas data sólo puede ser analizada por la misma CSJ, al no existir una ley especial que regule la protección de datos en El Salvador.

⁸⁶ Karla María Alvarado Bonilla, Karen Arely Rivera Rivera y Amanda Mariela Zamora Guevara, “El Hábeas Data como garantía de protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales”, (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2004), 105-106.

⁸⁷ Sentencia de Amparo, Referencia 118-2002, (El Salvador, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2004).

El Presidente de INDATA, Lic. Boris Solórzano, presenta el 10 de diciembre de 2007 una demanda en la Corte Suprema de Justicia de El Salvador contra la empresa Infornet S.A. de C.V. por comercializar con 4 millones de datos personales de salvadoreños sin control alguno y sin el consentimiento de los titulares, violentando el derecho a la protección de datos de todos esos salvadoreños, derecho fundamental ya reconocido por la jurisprudencia del mismo tribunal en 2004, volviéndolo un mandato constitucional de obligatorio cumplimiento, derivado del artículo 2 de la Constitución que regula el derecho a la intimidad, solicitando un hábeas data colectivo.

En dicha demanda se usó la jurisprudencia Argentina de la Unión de Usuarios versus Citibank, donde se reconoció que una asociación de consumidores estaba legitimada para representar intereses colectivos de los afectados. El 5 de marzo de 2011 la Corte Suprema de Justicia le da la razón a INDATA y condena a Infornet por violar el derecho a la protección de datos o autodeterminación informativa de los salvadoreños que tienen en su base de datos con fines comerciales. Además, le prohíbe vender los datos personales sin el consentimiento del titular de los mismos.

CAPÍTULO IV

MARCO JURÍDICO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

A continuación se abordará en este capítulo lo relativo al marco legal vinculado con el tema de investigación donde se establece el fundamento constitucional, los instrumentos internacionales, leyes secundarias y la jurisprudencia. Asimismo se encuentra el desarrollo del derecho comparado para encontrar similitudes y diferencias del DAIP.

4.1 Fundamento Constitucional del Derecho de Acceso a la Información Pública en El Salvador.

La Constitución de la República de El Salvador no contiene una disposición que garantice de manera expresa el derecho al acceso de la información; sin embargo, se puede argumentar que existe una base constitucional que permite reclamar este derecho en base a los artículos 6 inciso 1 y 18⁸⁸ de la Constitución.

El artículo 6 inciso 1 de la Constitución regula el derecho a la libertad de expresión teniendo como presupuesto lógico un efectivo acceso a la información pública,⁸⁹ ya que toda persona puede expresar y difundir libremente sus pensamientos siempre que no subvierta el orden público, ni lesione la moral, el honor, ni la vida privada de los demás. El artículo 18 de la Constitución es el que de mejor forma se puede derivar del derecho al

⁸⁸ Sentencia de Amparo, Referencia 155-2013, (El Salvador, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 1997).

⁸⁹ Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, "Acceso a la Información Pública", Boletín N° 73, 6.

acceso a la información pública, esta disposición contiene la garantía del derecho de petición⁹⁰ que consiste en que toda persona tiene la facultad de dirigir sus peticiones por escrito a los funcionarios públicos, a que éstas sean resueltas y a que se le notifique dicha resolución.

Correlativamente al ejercicio de ese derecho, se exige a los funcionarios que respondan a las solicitudes que se les planteen y que dicha contestación no se limite a dejar constancia de haberse recibido la petición.⁹¹ En ese sentido, la autoridad ante la cual se formule una petición debe responderla conforme a sus facultades legales y en forma motivada y congruente, haciéndole saber al interesado su contenido.⁹²

Es importante mencionar que no significa que tal resolución deba ser favorable a lo pedido, sino solamente que se dé la correspondiente respuesta. Además, las autoridades legalmente instituidas, que en algún momento sean requeridas para dar respuesta a determinado asunto, tienen la obligación de resolver lo solicitado en el plazo legal o, si este no existe, en uno que sea razonable.

La libertad de información asegura la publicación o divulgación, con respeto objetivo a la verdad de hechos de relevancia pública que permitan a las personas conocer la situación en la que se desarrolla su vida, de manera que, en cuanto miembros de la colectividad, puedan tomar decisiones libres, debidamente informados. La referida libertad se manifiesta en dos derechos: i) el de comunicar libremente la información veraz por cualquier medio de

⁹⁰ Sentencia de Amparo, Referencia 668-2006, (El Salvador, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2009).

⁹¹ Sentencia de Amparo, Referencia 34-2013, (El Salvador, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2015).

⁹² Sentencia de Amparo, Referencia 312-2013 (El Salvador, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2015).

difusión; y ii) el de recibir o acceder a dicha información en igualdad de condiciones.

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 es decir 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.

La libertad de expresión⁹³ tiene por objeto básicamente opiniones, o sea, las manifestaciones de un individuo, fruto de un proceso intelectual consistente en la percepción a través de los sentidos de ciertos hechos, a lo que sigue una deliberación interna, para culminar en una valoración racional de esos hechos, además implica el derecho de investigar o buscar, recibir y difundir ideas, opiniones e informaciones de toda índole.

Como se observa la Constitución de la Republica no reconoce el derecho a la información menos aún el derecho de acceso de información pública, sin embargo, haciendo una interpretación extensiva, relacionando la Convención Americana de Derechos Humanos que reconoce en el artículo 13 de manera amplia todo sobre el derecho de información y sumado a ello que el artículo 144 de la Constitución dispone que los tratados constituyen leyes de la República con rango superior a las leyes secundarias es posible concluir que está reconocido de manera implícita.

⁹³ Sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia 47-.2003, (El Salvador, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2005).

4.2 Instrumentos Internacionales que regulan el Derecho de Acceso a la Información Pública

El Salvador es suscriptor de varias convenciones internacionales que protegen el derecho al acceso de información pública. Dichas convenciones son parte de nuestro ordenamiento jurídico, prevalecen sobre la ley secundaria y obligan internacionalmente al país a darles cumplimiento⁹⁴. Entre los cuales están los siguientes: la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción entre otros.

4.2.1 La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948

Después de la Segunda Guerra Mundial y la creación de las Naciones Unidas, la comunidad internacional se comprometió a no permitir nunca más atrocidades como las sucedidas en ese conflicto.⁹⁵ La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) es un documento declarativo que recoge en sus 30 artículos los Derechos Humanos considerados básicos, se concibe para asegurar una convivencia social justa en y entre las naciones, ya que se tiene que contar con una referencia internacional de valores humanos cuya eficacia jurídica se deriva de su intrínseca vinculación con la dignidad personal del hombre.

El texto del artículo 19 de la Declaración establece lo siguiente: *“Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho*

⁹⁴ Fundación Salvadoreña de Desarrollo Económico y Social, Boletín N° 73 “Acceso a la Información Pública”, 7.

⁹⁵ Naciones Unidas, Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas, *Declaración Universal de Derechos Humanos*, acceso el 6 de mayo de 2016, <http://www.un.org/es/documents/udhr/history.shtml>

incluye el derecho a no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir información y opiniones y el de difundirlas sin limitación de fronteras por cualquier medio de expresión”.

Este artículo consagra las libertades de opinión y expresión en un sentido más amplio que el tradicional, ya que consagra el derecho a no ser molestado a causa de las opiniones, así está compuesto por las tres facultades como la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones y opiniones.⁹⁶

4.2.2 El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales 1950

Tiene por objeto proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas sometidas a la jurisdicción de los Estados miembros y permite un control judicial del respeto de dichos derechos individuales. Se inspira expresamente en la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

El Convenio Europeo para la Protección de los derechos Humanos⁹⁷ y las Libertades Fundamentales en el artículo 10 reconoce el derecho a la libertad de opinión y la libertad de recibir o comunicar información o ideas el cual dice: *“Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de*

⁹⁶ José María Desantes Guanter, et. al., *Derecho de la Información (II)*, Los mensajes informativos, (Colex, Madrid, 1994), 144.

⁹⁷ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Convenio Europeo de Derechos Humano*, acceso el 9 de mayo de 2016, (Francia: Tribunal de Derechos Humanos) http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf.

comunicar informaciones o ideas, sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión, a un régimen de autorización previa”.

El contenido jurídico del artículo 10 del Convenio permite una amplia gama de interpretaciones en torno al que puede ser el alcance jurídico de sus disposiciones ya que estas libertades, que incluyen deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos de terceros, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.

4.2.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es un tratado multilateral general que reconoce derechos civiles y políticos y establece mecanismos para su protección y garantía.

Reconoce claramente en su artículo 19 el alcance del derecho a la información en su amplia cobertura que se extiende a buscar, recibir y difundir tanto información como cualquier opinión, crítica o idea, a través de cualquier forma de difusión. El Pacto Internacional se encarga de ponerle límites al derecho a la libertad de expresión, sosteniendo que el ejercicio de dicho derecho incluye deberes y responsabilidades especiales.

El artículo 19.2 establece que *“Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección...”*. El derecho de acceso a la información, se interpreta junto con el artículo 25 “letra c) *“... que todos los integrantes de la sociedad, tienen acceso a la información sobre los asuntos públicos.”*

4.2.4 Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción

La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (UNCAC)⁹⁸, también conocida como la Convención de Mérida, por haber consta de 71 artículos, entró en vigor el 14 de diciembre de 2005, tiene como objetivos:

- a) Adoptar medidas para prevenir y combatir más eficaz y eficientemente la corrupción, así como el fortalecimiento de las normas existentes;
- b) Fomentar la cooperación internacional y la asistencia técnica en la prevención y la lucha contra la corrupción; y
- c) Promover la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y bienes públicos.

El artículo 10 regula la Información pública el cual establece que: *“Habida cuenta de la necesidad de combatir la corrupción, cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, adoptará las medidas que sean necesarias para aumentar la transparencia en su administración pública, incluso en lo relativo a su organización,*

⁹⁸ Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), *Convención de la Naciones Unidas contra la Corrupción*, acceso el 11 de junio de 2016, <https://www.unodc.org/lpo-brazil/es/corruptc/convencao.html>.

funcionamiento y procesos de adopción de decisiones, cuando proceda. Esas medidas podrán incluir, entre otras cosas:

a) La instauración de procedimientos o reglamentaciones que permitan al público en general obtener, cuando proceda, información sobre la organización, el funcionamiento y los procesos de adopción de decisiones de su administración pública y, con el debido respeto a la protección de la intimidad y de los datos personales, sobre las decisiones y actos jurídicos que incumban al público;

b) La simplificación de los procedimientos administrativos, cuando proceda, a fin de facilitar el acceso del público a las autoridades encargadas de la adopción de decisiones; y

c) La publicación de información, lo que podrá incluir informes periódicos sobre los riesgos de corrupción en su administración pública.”

El artículo 13 de la Convención regula la participación de la sociedad ya que cada Estado Parte debe de adoptará medidas adecuadas de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno para fomentar la participación activa de personas y grupos que no pertenezcan al sector público, como la sociedad civil, las organizaciones no gubernamentales y las organizaciones con base en la comunidad, en la prevención y la lucha contra la corrupción.

Con dicha Convención queda claro que la comunidad internacional está decidida a imponer la corrupción y a luchar contra ella, pero, por otro lado, es el único instrumento anticorrupción universal jurídicamente vinculante.⁹⁹

⁹⁹ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito Viena, *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*, 13, (Nueva York: Naciones Unidas, 2004).

4.2.5 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José, OEA 1969)

Los antecedentes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se remontan a la Conferencia Interamericana celebrada en México en 1945, la cual encomendó al Comité Jurídico Interamericano la preparación de un proyecto de Declaración. Dicha idea fue retomada en la quinta reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores que se reunió en Santiago de Chile en agosto de 1959 y decidió impulsar la preparación de una convención de derechos humanos.¹⁰⁰

El proyecto original de Convención fue elaborado por el Consejo Interamericano de Jurisconsultos fue sometido al Consejo de la OEA y sujeto a comentario por parte de los Estados y de la Comisión Interamericana. En 1967 la Comisión presentó un nuevo proyecto de Convención, a fin de analizar los diferentes proyectos la OEA convocó a una Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, la cual se reunió en San José de Costa Rica del 7 al 22 de noviembre de 1969, en ella, los delegados de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos redactaron la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que entró en vigor el 18 de julio de 1978.

Con el fin de salvaguardar los derechos esenciales del hombre en el continente americano, la Convención instrumentó dos órganos competentes para conocer de las violaciones a los derechos humanos: La Comisión Interamericana de Derechos Humanos creada en 1959 e inició sus funciones

¹⁰⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *La Organización de los Estados Americanos*, (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, acceso el 25 de octubre de 2016, <http://www.cidh.org/Basicos/Introduccion.htm>).

en 1960, cuando el Consejo de la OEA aprobó su Estatuto y eligió sus primeros miembros¹⁰¹ y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El Gobierno de El Salvador reconoce el 6 de junio de 1995 la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 62 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o "Pacto de San José",¹⁰² al reconocer tal competencia, deja constancia que su aceptación se hace por plazo indefinido, bajo condición de reciprocidad y con la reserva de que los casos en que se reconoce la competencia, comprende sola y exclusivamente hechos o actos jurídicos posteriores o hechos o actos jurídicos cuyo principio de ejecución sean posteriores a la fecha del depósito de esta Declaración de Aceptación.¹⁰³

El artículo 13 de la Convención recoge el derecho de Libertad de Pensamiento y de Expresión, ya que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección, este derecho no puede restringirse por vías o medios indirectos como el abuso de control oficial o particulares de papel para periódicos, de frecuencia radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de información.

¹⁰¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Historia de la Corte IDH*, Corte Interamericana de Derechos Humanos (2016) <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/historia-de-la-corteid>.

¹⁰² El decreto numero 5 por iniciativa del Presidente de la República por medio del Ministro de Relaciones Exteriores se ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, llamado "Pacto de San José de Costa Rica" suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, compuesta de un preámbulo y ochenta y dos artículos, aprobada por el poder Ejecutivo en el Ramo de Relaciones Exteriores mediante Acuerdo No 405 en 1978.

¹⁰³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica"*, (Costa Rica: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1969), <http://www.cidh.org/basicos/basicos3.htm>.

4.2.6 Convención sobre los Derechos del Niño

La Convención sobre los Derechos del Niño (CDN)¹⁰⁴ es el tratado internacional de la Asamblea General de Naciones Unidas que reconoce los derechos humanos básicos de los niños y las niñas, siendo adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en noviembre de 1989, sus artículos proponen nuevos aportes a los contenidos en la Declaración de los Derechos del Niño de 1959.

La Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por la República de El Salvador el 27 de abril de 1990, se reconoce que los Estados partes respetarán los derechos enunciados en ella, y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales; comprometiéndose a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la Ley.

Los cuatro principios fundamentales de la Convención son: 1. la no discriminación, 2. el interés superior del niño, 3. el derecho a la vida, la supervivencia y de desarrollo y 4. la participación infantil.¹⁰⁵

¹⁰⁴ La Convención sobre los Derechos del Niño tiene 3 protocolos que la complementan: El protocolo relativo a la venta de niños y la prostitución infantil; El protocolo relativo a la participación de los niños en conflictos armados; El protocolo relativo a un procedimiento de comunicaciones para presentar denuncias ante el Comité de los Derechos del Niño.

¹⁰⁵ Plataforma de Infancia España, *Convención sobre los Derechos del Niño*, Plataforma de Infancia España, acceso el 30 de agosto de 2016, <http://www.plataformadeinfancia.org/que-hacemos/la-convencion-de-los-derechos-de-la-infancia/>.

Los artículos 12 y 13 de la Convención de los derechos del niño regulan el derecho de expresión que tienen los niños el cual el artículo 12 regula que los Estados deben de garantizar al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio del derecho a expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afecten al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño, proporcionándoles a los niños oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

Y el artículo 13 establece que el niño deberá tener derecho a la libertad de expresión; este derecho deberá incluir la libertad de buscar, recibir y transmitir información e ideas de todo tipo, independientemente de las fronteras, sea de manera verbal, escrita o impresa, en forma de arte o cualquier otro medio que elija el niño.

Dentro de la Convención sobre los Derechos del Niño existen también otros artículos relacionados con la libertad de expresión como el artículo 17 que está orientado a los medios para que los Estados reconozcan el importante rol que desempeñan los medios de comunicación masiva y que deberán asegurar el acceso del niño a información y materiales provenientes de diversas fuentes nacionales e internacionales, especialmente de aquellas que promueven su bienestar social, espiritual y moral, y de su salud física y mental.

Dicha convención tiene un papel muy importante ya que ayuda a desarrollar e implementar la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (LEPINA), aprobada por la Asamblea Legislativa el 26 de marzo de 2009.

Con la aprobación de la LEPINA, se conforma el Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia (CONNA),¹⁰⁶ y se pone en marcha la Política y Plan Nacional para la Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

4.3 Legislación Secundaria

4.3.1 Ley de Acceso a la Información Pública

El derecho a obtener información ha sido desarrollado en la Ley de Acceso a la Información Pública, en virtud de la cual toda persona tiene derecho a solicitar y a recibir información generada, administrada o en poder de las instituciones públicas o de cualquier otra entidad, organismo o persona que administre recursos públicos o, en su caso, a que se le indique la institución o la autoridad competente ante la cual se deba requerir la información.¹⁰⁷

El derecho a la información se convierte en una garantía individual, cuando en el ejercicio de este derecho una persona en lo particular requiere información al Estado, pues le es necesaria para su propio beneficio, para el ejercicio de otro derecho. Las entidades públicas y privadas que administren fondos del Estado, a iniciativa propia, deben poner a disposición del público información sobre sus funciones y gastos sin que sea necesario realizar una solicitud, asegurando el acceso fácil y gratuito de dicha información, respetando el derecho de acceso a la información pública oficiosa.

¹⁰⁶ El Consejo Nacional para la Niñez y la Adolescencia (CONNA) es la máxima autoridad del Sistema Nacional de Protección Integral y la institución rectora de la Política Nacional de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia, que con la participación de la familia, el Estado y la sociedad garantiza el goce de los derechos de las niñas, niños y la adolescencia.

¹⁰⁷ Sentencia de Amparo, Referencia 608-2010, (El Salvador, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2013) , reconoce que con los principios de dicha normativa, la información pública debe ser suministrada al requirente de manera oportuna, transparente, en igualdad de condiciones y mediante procedimientos rápidos, sencillos y expeditos.

4.3.1.1 Ámbito de Aplicación

En la Ley de Acceso a la Información Pública no está reconocido de manera literal el principio de Universalidad pero sí reconoce el principio de Igualdad, regulado en el artículo 4 “e” de la LAIP, que reza: “En la interpretación y aplicación de esta ley deberán regir los principios siguientes: *“e” igualdad: la información pública debe ser brindada a sin discriminación alguna*” es decir que todos los solicitantes deben ser tratados en las mismas condiciones, sin preferencias, además, implica también que se debe prestar asistencia a personas que tengan dificultades para acceder la información.

4.3.1.2. Sujetos de la Ley

La Ley no distingue ningún tipo de categorías con respecto a los titulares del derecho de acceso a la información pública. Pero es importante destacar que la Ley en el artículo 1 y el artículo 9 menciona que los titulares de dicho derecho son todas las personas, por si o por medio de su representante, además se puede relacionar con el artículo 71 de la Constitución de la Republica que establece que son ciudadanos todos los salvadoreños mayores de dieciocho años; por lo que dicha situación indica que todas las personas mayores de dieciocho años de edad, pueden acceder a dicho derecho por adherencia.

No obstante el artículo 2 de la Ley de Acceso a la Información Pública establece que toda persona tiene derecho a solicitar información generada, administrada o en poder de las instituciones, a partir de esa premisa, dicho enunciado incluye a los menores de edad, es así como también el artículo 66 de la ley establece que cualquier persona o su representante podrán presentar ante el Oficial de Información una solicitud en forma escrita, verbal,

electrónica o por cualquier otro medio idóneo, de forma libre o en los formularios que apruebe el Instituto.

Además en el mismo artículo se establece que será obligatorio presentar documento de identidad. En caso de menores de dieciocho años de edad, se deberá presentar el respectivo carnet de identificación personal o, a falta de éste, cualquier documento de identidad emitido por entidades públicas u organismos privados. Por ende un titular es aquella persona que está facultada para exigir de otra el cumplimiento de un determinado deber y en caso de incumplimiento, reclamar una sanción contra el responsable.

Respecto a los entes obligados son todas las organizaciones que deben cumplir con la Ley teniendo su respaldo normativo en los artículo 7 y 8 de la Ley mediante el cual es posible conocer que los entes obligados son: órganos del Estado, sus dependencias, las instituciones autónomas, las municipalidades o cualquier otra entidad u organismo que administre recursos públicos, bienes del Estado o ejecute actos de la administración pública en general.

4.3.1.3 Objeto de la Ley

La ley tiene como cometido central asegurar el ejercicio libre y eficaz del derecho de acceso a la información pública, para lo cual crea obligaciones para los servidores públicos, procesos para exigir su cumplimiento, autoridades para supervisar su puesta en práctica y sanciones en caso que haya incumplimientos.

El acceso a la información es un medio para promover la transparencia en las actuaciones del Estado, con lo cual se busca verificar que el Estado

cumpla con los fines planteados en el artículo 1 de la Constitución de la República.¹⁰⁸

El acceso a la información prepara a las personas para asumir un papel activo en el gobierno, mediante la construcción de una opinión individual y colectiva fundada sobre los asuntos públicos, lo que les permite una participación política mejor orientada, deliberante y responsable, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. Este nivel de contraloría ciudadana incentiva a los gobiernos a utilizar los recursos estatales efectivamente para el bien colectivo y reduce los espacios para la corrupción.¹⁰⁹

4.3.2 Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia

La base constitucional para la creación de dicha ley es el artículo 34 ya que se reconoce el derecho que toda niña, niño y adolescente, tiene a vivir en condiciones familiares y ambientales que le permitan su desarrollo integral, para lo cual tendrá la protección del Estado, estableciendo además, que la

¹⁰⁸ Sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia 1-92, (El Salvador, Sala de lo Constitucional, Corte Suprema de Justicia, 1996). En esta sentencia se determina que los fines estatales sólo pueden tener como último objetivo la realización de los fines éticos de la persona humana; por tanto, los órganos estatales no deben perder de vista que su actividad siempre debe orientarse a la realización de la persona humana, tanto en su dimensión individual como social, sin anteponer a este objetivo supremo, supuestos fines de la colectividad como conjunto orgánico, o del Estado como ente superior a aquélla, pues en este caso su actuación devendría en inconstitucional por vulnerar el artículo 1 de dicha Constitución.

¹⁰⁹ Sentencia de Amparo, Referencia 506-2014, (El Salvador, Sala de lo Constitucional, Corte Suprema de Justicia, 2014), la libertad de expresión y difusión del pensamiento no se limita a la exteriorización de los propios argumentos, sino que se extiende a lo que clásicamente se denomina libertad de prensa y la libertad de información pretende asegurar la publicación o divulgación, con respeto objetivo a la verdad, de hechos con relevancia pública, que permitan a las personas conocer la situación en la que se desarrolla su existencia, de manera que, en cuanto miembros de la colectividad, puedan tomar decisiones libres, debidamente informados.

Ley determinará los deberes del Estado y creará las instituciones para la protección de la maternidad y de la infancia.

La finalidad de esta ley es garantizar el ejercicio y disfrute pleno de los derechos y facilitar el cumplimiento de los deberes de toda niña, niño y adolescente en El Salvador.

La ley en el artículo 92 reconoce el derecho de petición que tiene los niños y las niñas para presentar y dirigir sus peticiones por sí mismos de manera respetuosa ante cualquier autoridad legalmente constituida y así obtener respuesta oportuna y congruente, el artículo 93 de la ley establece el derecho a la libertad de expresión, ya que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a expresarse libremente, a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, de forma oral, por escrito, en forma artística, simbólica o por cualquier otro medio que elijan, sin más limitantes que las prescritas por la Ley.

El artículo 94 de la ley establece el derecho a opinar y ser oído que tienen los niños, niñas y adolescentes en cuanto al ejercicio de los principios, garantías y facultades establecidos en la Ley. Este derecho podrá ser ejercido ante cualquier entidad, pública o privada y estas deberán dejar constancia en sus resoluciones de las consideraciones y valoraciones relacionadas con la opinión expresada por aquéllos, la opinión de ellos será recibida con métodos acordes a su edad y será tomada en cuenta en función de su desarrollo evolutivo.

Y finalmente el artículo 95 en el inciso primero establece que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a buscar, recibir y utilizar información a través de los diferentes medios, bajo la debida dirección y orientación de su madre,

padre, representante o responsable y de acuerdo a su desarrollo evolutivo, sin más limitaciones que las establecidas en las leyes”.

4.3.3 Ley de Ética Gubernamental

La Ley de Ética Gubernamental fue emitida por Decreto Legislativo N° 873 de fecha 13 de Octubre de 2011, publicado en el Diario Oficial N° 229, Tomo N° 393 y vigente a partir del 1 de Enero de 2012. La Ley de Ética Gubernamental está compuesta por 10 Capítulos y un total de 66 artículos.

4.3.3.1 Objeto

La ley de Ética Gubernamental tiene por objeto normar y promover el desempeño ético en la función pública del Estado y del Municipio, prevenir y detectar las prácticas corruptas y sancionar los actos contrarios a los deberes y las prohibiciones éticas establecidas en la misma.

4.3.3.2 Ámbito de Aplicación

El artículo 2 de la ley determina que se aplicara a todos los servidores públicos, permanentes o temporales, remunerados o ad-honorem, que ejerzan su cargo por elección, nombramiento o contrato, que presten servicio en la administración pública, dentro o fuera del territorio nacional.

4.3.3.3 Principios Éticos

La ética implica en los servidores públicos un cambio esencial en las actitudes de cada individuo que se traduce en actos concretos orientados hacía el interés público.

Los principios éticos están encaminados a regular el actuar de los servidores públicos, la creación de valores, es necesario para el correcto y honorable desempeño de su función, ante el incumplimiento de los principios éticos conlleva a una sanción impuesta.

La Ley regula los principios éticos en el artículo. 4, por lo que a continuación se mencionaran los principios de mayor relevancia: Principio de probidad: Exige que las actuaciones de los funcionarios y empleados públicos deban estar enmarcadas en la honradez, integridad, rectitud, respeto y sobriedad.

El Principio de transparencia: Consiste en el actuar de los funcionarios o empleados públicos debe ser accesible para que toda persona natural o jurídica, que tenga interés legítimo, pueda conocer si las actuaciones del servidor público.

Asimismo, se encuentra el Principio de legalidad: que significa actuar conforme la Constitución manda, Ley de Ética Gubernamental, y demás Leyes dentro del marco de sus atribuciones correspondientes. Principio de lealtad: El servidor deberá de actuar con fidelidad a los fines del Estado y a los de la institución en que se desempeña. Principio de eficacia: Capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera, hacer las cosas correctas.¹¹⁰

El principio de eficacia quiere decir que las actividades de trabajo con las que la organización alcanza sus objetivos, actividad, fuerza y poder para el actuar de todo servidor público, observando siempre la mejor opción para aplicar los recursos del pueblo.

¹¹⁰ Margarita Arely Figueroa Oliva, Darwin Eduardo Rodríguez Rivas y Dora Elizabeth Sánchez Vanegas, "Función del Tribunal de Ética Gubernamental en la prevención y sanción de las conductas contrarias a la ética, realizada por servidores públicos de Institutos Nacionales de educación" (Tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2016), 81-82.

4.3.3.4 Tribunal de Ética Gubernamental

El Tribunal de Ética Gubernamental es un ente autónomo que persigue la promoción del desempeño ético en la función pública, la prevención y detección de las prácticas corruptas y la sanción de las inobservancias a los deberes y prohibiciones enunciados en su ley de creación, funciones concordantes con los propósitos de la Convención Interamericana contra la Corrupción y de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.¹¹¹

Entre las funciones y atribuciones del Tribunal el artículo 19 de la ley establece que es promover y difundir entre todos los servidores públicos y personas sujetas a la aplicación de la Ley, el respeto y observancia de las normas éticas; los principios, derechos, deberes y prohibiciones éticas contenidas en la Ley; y la cultura ética en la población en general. Y capacitar a los miembros de las Comisiones de Ética y demás servidores públicos; así como a las personas sujetas a la aplicación de la Ley sobre la ética en la función pública, para prevenir actos de corrupción y otros aspectos relacionados con la presente Ley.

4.3.4 Mecanismos de Transparencia de la Administración Pública y de la Publicidad de los Actos Administrativos

En el marco de un Estado democrático de derecho todos y cada uno de los entes y órganos públicos que conforman la administración deben estar sujetos a los principios constitucionales implícitos de la transparencia y la

¹¹¹ Tribunal de Ética Gubernamental, “Criterios de interpretación jurídica del Tribunal de Ética Gubernamental”, El Salvador: Tribunal de Ética Gubernamental, acceso el 28 de octubre de 2016, <http://www.teg.gob.sv/index.php/novedades/publicaciones>.

publicidad que deben ser la regla de toda la actuación o función administrativa. Los entes públicos están llamados a ser verdaderas casas de cristal en cuyo interior puedan escrutar y fiscalizar, a plena luz del día, todos los administrados. Las administraciones públicas deben crear y propiciar canales permanentes y fluidos de comunicación o de intercambio de información con los administrados y los medios de comunicación.

La base constitucional de este mecanismo se encuentra en los artículos 83 y 86 de la Constitución de la República en los cuales la soberanía reside en el pueblo, y los funcionarios de Gobierno son delegados de éste, y deben actuar en el marco de las potestades que expresamente les da la ley.

El objetivo de este mecanismo es el establecer directrices que faciliten la transparencia en el ejercicio de la función pública; así como la publicidad de los actos administrativos tal como lo reconoce el artículo 2 de este. El desarrollo de la transparencia en la gestión pública debe incidir en el origen de los problemas, tomar acciones para resolverlos, monitorear y evaluar permanentemente el proceso de implementación; por lo que a la población le interesan los productos reales del planteamiento y la ejecución.

Los mecanismos de transparencia y las políticas de uso racional de los recursos, tienen como finalidad, facilitar el acceso a la información, al promover la publicidad en los actos administrativos, su objetivo es establecer directrices que faciliten la transparencia en el ejercicio de la función pública; la publicidad de los actos administrativos y municipales así como propiciar la preservación y el uso adecuado y racional de los recursos del Estado o del Municipio.¹¹²

¹¹² Borja Montecino, "Ley de acceso a la información", 77

4.3.5 Código Municipal

El Municipio forma parte del Estado Salvadoreño, si bien otras instituciones del Estado tienen un poder y autoridad que se extiende a todo el territorio nacional y a todos sus habitantes, el Municipio ha sido concebido para la administración de territorio más pequeño, teniendo el gobierno local, la capacidad de tomar sus propias decisiones en aquellos aspectos que mandan la Constitución y las leyes, pudiendo ejercer su autoridad a través de instrumentos propios que no necesariamente son los del gobierno nacional.

Las reformas al Código Municipal y la creación del Título IX, que regula la participación ciudadana y la transparencia, el artículo 125 A establece que se entenderá por transparencia en la gestión municipal a las políticas, mecanismos que permiten el acceso público a la información sobre la administración municipal.

4.3.6 Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública

El Reglamento fue publicado de manera oficial en el Decreto Ejecutivo No. 136, del 1 de septiembre de 2011 Publicado en el Diario Oficial No. 163, Tomo No. 392, del 2 de septiembre de 2011, entrando en vigencia el 10 de septiembre de 2011. Se crea fundamentalmente¹¹³ para desarrollar y asegurar la aplicación de las normas comprendidas en la Ley de Acceso a la Información Pública, además es necesario dictar las disposiciones reglamentarias pertinentes que desarrollen especialmente la forma de hacer efectivo el derecho de acceso a la información pública de cada persona.

¹¹³ Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública, (El Salvador, Asamblea Legislativa de El Salvador, 2011)

El RLAIP en el capítulo XI regula el procedimiento de acceso a la información, siendo las Unidades de Acceso a la Información Pública cuando reciban una solicitud¹¹⁴ de acceso a la información que no corresponda a su respectiva institución, deberán auxiliar u orientar a los particulares, a través del medio que éstos señalaron en su solicitud y dentro de los cinco días hábiles siguientes a la misma, sobre la Unidad de Acceso a la Información Pública que pudiese poseerla.

El artículo 53 del RLAIP regula que una vez presentada y admitida la solicitud en la Unidad de Acceso a la Información, se dará constancia de la presentación de la misma al solicitante, en la cual se establecerá: a) La fecha de presentación de la solicitud; b) Una breve mención de la información solicitada; y c) La fecha aproximada de entrega de cualquier tipo de notificación, luego de admitida la solicitud se procederá al análisis de esta.

4.5 Jurisprudencia constitucional sobre el derecho de acceso a la información pública y la discrecionalidad

La jurisprudencia juega un papel muy importante en el tema en estudio pues nos da lineamientos para poder entender este derecho, entre las principales sentencias tenemos:

Respecto al derecho de petición consagrado en artículo 18 de la Constitución faculta a toda persona sea natural o jurídica, nacional o extranjera a dirigirse a las autoridades para formular una solicitud por escrito y de manera decorosa. Correlativamente al ejercicio de este derecho se exige a los

¹¹⁴ El artículo 50 del Reglamento de acceso a la información pública establece que para los efectos del Art. 66 de la Ley, las solicitudes de acceso a la información podrán presentarse en forma escrita, verbal, electrónica o por cualquier medio idóneo, de forma libre o en los formularios que apruebe el Instituto.

funcionarios que respondan a las solicitudes que se les planteen y que dicha contestación no se limite a dejar constancia de haberse recibido la petición (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Proceso de Amparo 212-2013, 18 de noviembre de 2015)

La autoridad ante la cual se formule una petición debe responderla conforme a sus facultades legales, en forma motivada y congruente, haciéndole saber a los interesados su contenido. Además, las autoridades legalmente instituidas, que en algún momento sean requeridas para dar respuesta a determinado asunto, tienen la obligación de responder a lo solicitado en el plazo legal o, si este no existe, en uno que sea razonable (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Amparo 34-2013, 9 de octubre de 2015).

El derecho a la libertad de expresión consiste en la libre transmisión, emisión, divulgación, distribución o comunicación o recepción de ideas o informaciones de toda índole, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística o por cualquier otro procedimiento de la elección del titular. (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Inconstitucionalidad 47-2003, 19 de abril de 2005).

La libertad de expresión es el derecho de toda persona a emitir, sin interferencia indebida del Estado o de los particulares, ideas, opiniones y juicios, ya sea de palabra, por escrito o a través de cualquier otro medio. En primer lugar, la libertad de expresión tiene por objeto básicamente opiniones, o sea, las manifestaciones de un individuo, fruto de un proceso intelectual consistente en la percepción a través de los sentidos de ciertos hechos, a lo que sigue una deliberación interna, para culminar en una valoración racional de los hechos. En segundo lugar, la libertad de expresión implica el derecho

de investigar o buscar, recibir (derecho de acceso a la información de interés público) y difundir ideas, opiniones e informaciones de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro medio o procedimiento. (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Inconstitucionalidad 91-2007, 24 de septiembre de 2007)

El derecho de acceso a la información según tiene una condición indiscutible de derecho fundamental, anclado por una parte al derecho a la libertad de expresión regulado en el artículo 6 de la Constitución, pues, se tiene el derecho de investigar o buscar y recibir informaciones de toda índole sea pública o privada, que tengan interés público, además el principio democrático del Estado de Derecho establecido en el artículo 85 de la Constitución, que impone a los poderes públicos el deber de garantizar la transparencia y la publicidad en la Administración, así como la rendición de cuentas sobre el destino de los recursos y fondos públicos. (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Inconstitucionalidad 91-2007 de fecha 24 de septiembre de 2010)

Este derecho puede estar sometido a ciertas excepciones, ya que existen objetivos estatales legítimos, valores o bienes jurídicos igualmente relevantes que podrían verse perjudicados por la publicación de información permitiendo negar la información solicitada debiendo estar previstas en una ley formal que además sea previa, escrita y estricta, respetuosa del principio de máxima publicidad, disponibilidad, prontitud, integridad, igualdad, sencillez, gratuidad y rendición de cuentas.

Ante un conflicto entre el acceso a la información pública y posibles objetivos estatales legítimos, y valores y bienes jurídicos igualmente relevantes, está sujeto al criterio de prevalencia del principio máxima publicidad establecido

en el artículo 5 de la Ley de Acceso a la información Pública. (Sala de lo Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia Inconstitucionalidad 13-2012 de fecha 5 de diciembre de 2012)

La libertad de información asegura la publicación o divulgación, con respeto objetivo a la verdad, de hechos de relevancia pública que permitan a las personas conocer la situación en la que se desarrolla su vida, de manera que, en cuanto miembros de la colectividad, puedan tomar decisiones libres, debidamente informados.

La referida libertad se manifiesta en dos derechos: i) el de comunicar libremente la información veraz por cualquier medio de difusión; y ii) el de recibir o acceder a dicha información en igualdad de condiciones. El derecho a obtener información ha sido desarrollado en la Ley de Acceso a la Información Pública, en virtud de la cual toda persona tiene derecho a solicitar y a recibir información generada, administrada o en poder de las instituciones públicas o de cualquier otra entidad, organismo o persona que administre recursos públicos. (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Amparo 614-2010, 1 de febrero de 2013).

La discrecionalidad otorgada a los funcionarios para decidir asuntos propios de su competencia, está sujeta al respeto de ciertos principios que razonable y proporcionalmente impidan que dicho margen de discrecionalidad desemboque en arbitrariedad. Y es que si bien el ordenamiento jurídico establece potestades discrecionales a favor de las autoridades, éstas no pueden utilizarlas de forma antojadiza o arbitraria en menoscabo de los derechos reconocidos por la Norma Primaria a favor de los gobernados. (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Amparo 251-2001, 25 de junio de 2002).

Es preciso establecer que la discrecionalidad no constituye un círculo de inmunidad, sino el ejercicio de una potestad previa atribuida por el ordenamiento jurídico, respecto a los conceptos jurídicos indeterminados como la potestad discrecional constituyen el ejercicio de una habilitación legal, y por ende se encuentran sujetos al principio de legalidad; sin embargo, existen sustanciales diferencias entre ambos, en el sentido que en ejercicio de una potestad discrecional la Administración puede optar por diversas soluciones igualmente justas, y en el ámbito de los conceptos jurídicos indeterminados, sólo una única solución será la justa. (Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, 29-H-95, 17 de enero de 1997).

La discrecionalidad es el ejercicio de una potestad legal que permite a la Administración ciertos parámetros de apreciación, que pueden arribar a diferentes soluciones, pero siempre respetando los elementos reglados que se encuentren presentes en la potestad, y sobre todo, entendiendo que la solución que se adopte debe necesariamente cumplir la finalidad considerada por la Ley y, en todo caso, la finalidad pública de la utilidad o interés general. (Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, 130-2005, 29 de abril de 2008).

La Potestad discrecional otorga a la Administración un margen de libre apreciación, a efecto de que luego de realizar una valoración un tanto subjetiva, ejerza sus potestades en casos concretos y decida ante ciertas circunstancias o hechos, cómo ha de obrar, o en si debe o no obrar, o que alcance ha de dar a su actuación siempre respetando los límites jurídicos generales y específicos que las disposiciones legales establezcan. Debe además tenerse en cuenta que al ejercer esta potestad, la Administración puede arribar a diferentes soluciones igualmente justas, sin embargo debe

entenderse que aquélla que se adopte tiene necesariamente que cumplir la finalidad considerada por la ley, y en todo caso la finalidad pública de utilidad o interés general. (Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, 369-C-2004, 27 de julio de 2009).

4.6 Derecho comparado en relación al acceso a la información pública en El Salvador con México, Colombia y Costa Rica.

El derecho de acceso a la información pública surge en América Latina a partir de la necesidad de reducir los niveles altos de corrupción que se han ido percibiendo en los países que lo forman, para que los recursos sean utilizados de manera eficiente es necesario la culturización a los ciudadanos para velar por la transparencia.¹¹⁵ En un país democrático la soberanía recae en el pueblo por ende el Estado está obligado a rendir cuentas y será posible a través de la eficaz participación de la ciudadanía.

Por lo tanto, los países en estudio son México, Colombia y Costa Rica, fueron seleccionados por el desarrollo de este derecho y su respectiva legislación.

4.6.1 Derecho de acceso a la información pública en México

El Estado mexicano ha adoptado como forma de gobierno la democracia¹¹⁶ en la cual los principales argumentos que justifican la existencia del DAIP se

¹¹⁵ David Banisar., *La libertad de información, tendencias internacionales y la seguridad nacional*, (Suiza: Control Democrático y Parlamentario de Servicios de Inteligencia, Ginebra, 2002), 3.

¹¹⁶ Ricardo Cortés Ontiveros, "La transparencia en México: razón, origen y consecuencias", Biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones jurídicas de la UNAM, 15, acceso el 21 de septiembre de 2016 <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-fa-cultad-derecho-mx/article/view/28743/25986>.

relacionan con el ejercicio de la libertad de expresión, la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos, y la transparencia de los actos de gobierno.¹¹⁷

El acceso a la información se refiere a la posibilidad de obtener información de manera accesible, oportuna y confiable que se encuentra en posesión de los gobiernos, permitiendo conocer el quehacer del gobierno¹¹⁸, un gobierno transparente documenta sus acciones y maneja la información a la luz del escrutinio público para generar confianza entre el gobierno y la sociedad.¹¹⁹

4.6.1.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

El acceso a la información se encuentra consagrado en el artículo 6 de la Constitución Política de México, puesto que toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión, y el artículo 8 regula que los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa.

El contenido esencial del derecho de acceso a la información tiene tres facultades las cuales son investigar el cual consagra el acceso directo a la fuente de información ilimitadamente, facultad de difundir que puede

¹¹⁷ Natalia Torres, "Hacia una política integral de gestión de la información pública: todo lo que siempre quisimos saber sobre archivos (y nunca nos animamos a preguntarle al acceso a la información)", 37, Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información. Facultad de Derecho de la Universidad de Palermo, 2014.

¹¹⁸ Julio Télles Valdes, "*Derecho Informático*", México: Instituto de Investigaciones Jurídica, UNAM, 1991. 42, <http://www.biblijurídica.org/libros/1/313/5.pdf>.

¹¹⁹ Vanessa Díaz, "*Del derecho a la información al derecho de acceso a la información*", Instituto de Investigaciones Judiciales, Derecho de acceso a la información pública (Valoraciones iniciales), Ernesto Villanueva, 2004, 64.

ser ejercida por los medios de comunicación, y por último la facultad de recibir información que consiste en la máxima pluralidad de medios para la obtención de la información.¹²⁰

4.6.1.2. Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LGTAIP)

La LGTAIP tiene por objeto establecer los principios, bases generales y procedimientos para garantizar el DAIP en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, moral o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos, las Entidades Federativas y los municipios. Uno de los principales objetivos de la LGTAIP es que busca promover, fomentar y difundir la cultura de la transparencia, así como la rendición de cuentas a través del establecimiento de políticas públicas y mecanismos que garanticen la publicidad de información oportuna, verificable, comprensible, actualizada y completa.

Con la LGTAIP se prevé que el Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales coordine y evalúe las acciones relativas a la política pública transversal de transparencia, y protección de datos personales en el Estado mexicano, el objeto de este es fortalecer la rendición de cuentas del Estado.

El artículo 30 de la Ley regula quienes son parte del Sistema Nacional:

I. El Instituto;

¹²⁰ Ignacio Bel Mallen, Loreto Corredoira y Alfonso, *Derecho a la información I, (sujetos y medios)*, (España: COLOX, 1992) 113-114.

- II. Los Organismos garantes de las Entidades Federativas;
- III. La Auditoría Superior de la Federación;
- IV. El Archivo General de la Nación, y
- V. El Instituto Nacional de Estadística y Geografía.

Reconociendo sus atribuciones el en artículo 31 de LGTAIP, entre las cuales tenemos:

- a) Promover e implementar acciones para garantizar condiciones de accesibilidad para que los grupos vulnerables puedan ejercer, en igualdad de condiciones, el derecho de acceso a la información;
- b) Establecer los criterios para la publicación de los indicadores que permitan a los sujetos obligados rendir cuentas del cumplimiento de sus objetivos y resultados obtenidos;
- c) Establecer políticas en cuanto a la digitalización de la información pública en posesión de los sujetos obligados y el uso de tecnologías de información;
- y
- d) Establecer programas de profesionalización, actualización y capacitación de los Servidores Públicos e integrantes de los sujetos obligados en materia de transparencia, acceso a la información pública, así como de protección de datos personales.

Además, la LGTAIP regula que cada sujeto obligado deberá de tener un Comité de Transparencia según el artículo 43 de esta, teniendo entre sus funciones:

- a) Instituir, coordinar y supervisar, las acciones y los procedimientos para asegurar la mayor eficacia en la gestión de las solicitudes en materia de acceso a la información;

- b) Confirmar, modificar o revocar las determinaciones que en materia de ampliación del plazo de respuesta, clasificación de la información y declaración de inexistencia o de incompetencia realicen los titulares de las Áreas de los sujetos obligados; y
- c) Establecer programas de capacitación en materia de transparencia, acceso a la información, accesibilidad y protección de datos personales, para todos los Servidores Públicos o integrantes del sujeto obligado.

Asimismo, los sujetos obligados designarán a una persona que sea responsable para la Unidad de Transparencia para que este pueda recibir y dar trámite a las solicitudes de acceso a la información, auxiliar a los particulares en la elaboración de solicitudes de acceso a la información u, orientarlos y proponer al Comité de Transparencia los procedimientos internos que aseguren la mayor eficiencia en la gestión de las solicitudes de acceso a la información.

Respecto a la clasificación de la información la Ley establece que no podrá clasificarse como reservada cuando se trate de violaciones graves de derechos humanos o delitos de lesa humanidad, o se trate de información relacionada con actos de corrupción de acuerdo con las leyes aplicables según el artículo 115.

LGTAIP regula en el artículo 143 el recurso de revisión entre las causales están:

- a) La clasificación de información;
- b) La declaración de inexistencia de información;
- c) La entrega de información incompleta;
- d). La entrega de información que no corresponda con lo solicitado;

- e) La falta de respuesta a una solicitud de acceso a la información dentro de los plazos establecidos en la ley (En base al artículo 132 no puede exceder de 20 días pudiendo ampliarse a 10 días más); y
- f) La falta de trámite a una solicitud.

4.6.1.2.1 Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI)

Con la aprobación de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LGTAIP), el Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos (IFAI) cambia su nombre por Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI).

El IFAI era una institución al servicio de la sociedad, siendo el organismo encargado de garantizar el derecho de acceso a la información pública, proteger los datos personales que están en manos del gobierno federal, estaba integrado por cinco Comisionados quienes de plena autonomía para la conducción del Instituto y el ejercicio de sus atribuciones.¹²¹

Hoy en día el INAI es un organismo constitucional autónomo encargado de garantizar el derecho de acceso a la información pública en posesión de cualquier autoridad, entidad, así como de cualquier persona física, moral o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos. Es decir, que el INAI vela por la protección de los datos personales en posesión del sector público y privado.

¹²¹ Yensi Suárez, *¿Qué es IFAI?*, (México, 2006), <http://www.mexicoabierto.org/Herramientas/Biblioteca/Articulos/a65.html>.

El INAI trabaja para garantizar dos derechos fundamentales de todos los mexicanos:

1. El derecho de acceso a la información que es el derecho de toda persona a conocer la información pública sin justificar su utilización y a ser informado de los asuntos públicos; y
2. El derecho a la protección de los datos que significa conocer cuál información personal está en posesión de terceros, el estado en que se encuentra y para qué fines se utiliza, la rectificación de ellos y su cancelación es decir, solicitar que se eliminen los datos cuando no están siendo utilizados adecuadamente.

4.6.1.3 Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

La Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 9 de mayo de 2016 constando de 206 artículos y se abroga la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental. Esta ley se complementa con la LGTAIP.

Esta ley tiene por objeto proveer lo necesario en el ámbito federal, para garantizar el derecho de acceso a la información pública en posesión de cualquier autoridad pública o privada, persona física o moral que reciba y ejerza recursos públicos federales o realice actos de autoridad en base al artículo 1 de la ley en mención.

El artículo 27 de esta ley regula el periodo de duración de los Comisionados en el Instituto que estarán en su encargo por siete años, sin posibilidad de

reelección, y durante el mismo no podrán tener ningún otro empleo, cargo o comisión, con excepción de los no remunerados en instituciones docentes, científicas o de beneficencia.

Las Unidades de Transparencia en base al artículo 61 de la LFTAIP tiene entre las principales funciones: 1. Recibir y dar trámite a las solicitudes de acceso a la información; 2. Auxiliar a los particulares en la elaboración de solicitudes de acceso a la información; 3. Realizar los trámites internos necesarios para la atención de las solicitudes de acceso a la información; 4. Proponer al Comité de Transparencia los procedimientos internos que aseguren la mayor eficiencia en la gestión de las solicitudes de acceso a la información conforme a la normatividad aplicable; 5. Llevar un registro de las solicitudes de acceso a la información, respuestas, resultados, costos de reproducción y envío; 6. Fomentar la transparencia al interior del sujeto obligado.

El artículo 98 de la ley determina que la clasificación de la información se llevará a cabo cuando se reciba una solicitud de acceso a la información, a través de una resolución. Asimismo, la ley contempla la desclasificación de los documentos cuando se extingan las causas que dieron origen a su clasificación; expire el plazo de clasificación; exista resolución de una autoridad competente que determine que existe una causa de interés público que prevalece sobre la reserva de la información, el Comité de Transparencia considere pertinente la desclasificación y que se trate de información que esté relacionada con violaciones graves a derechos humanos o delitos de lesa humanidad.

El artículo 110 de la ley regula la información reservada que entre las principales razones para clasificarla de esta forma están: 1. Cuando se

comprometa la seguridad nacional, la seguridad pública o la defensa nacional y cuente con un propósito genuino y un efecto demostrable, 2. Se pueda menoscabar la conducción de las negociaciones y relaciones internacionales, cuando se pueda afectar la efectividad de las medidas adoptadas en relación con las políticas en materia monetaria, cambiaria o del sistema financiero del país, 3. Se pueda poner en riesgo la vida, seguridad o salud de una persona física; 4. Afecte los derechos del debido proceso; 5. Vulnere la conducción de los Expedientes judiciales o de los procedimientos administrativos seguidos en forma de juicio.

La Información Confidencial se regula el artículo 113 y se considera así cuando: 1. La información que contiene datos personales concernientes a una persona física identificada o identificable; 2. Los secretos bancario, fiduciario, industrial, comercial, fiscal, bursátil y postal, cuya titularidad corresponda a particulares, sujetos de derecho internacional o a sujetos obligados cuando no involucren el ejercicio de recursos públicos; 3. Aquella que presenten los particulares a los sujetos obligados, siempre que tengan el derecho a ello, de conformidad con lo dispuesto por las leyes o los tratados internacionales.

4.6.1.4 Ley General de Protección de Datos Personales en posesión de sujetos obligados

Esta ley fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 26 de enero de 2017, sus objetivos más importantes son a) establecer las bases mínimas y condiciones homogéneas que regirán el tratamiento de los datos personales y el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición, mediante procedimientos sencillos y expeditos, b) Proteger los datos personales en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y

organismo de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, de la Federación, las Entidades Federativas y los municipios, con la finalidad de regular su debido tratamiento, c) garantizar que toda persona pueda ejercer el derecho a la protección de los datos personales, d) Promover, fomentar y difundir una cultura de protección de datos personales.

Esta ley se basa en los Derechos ARCO, es decir, derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición al tratamiento de datos personales.

El artículo 3 romano IX define que cualquier información concerniente a una persona física identificada o identificable. En base al artículo 51 de la ley el responsable del cuidado de estos derechos deberá establecer procedimientos sencillos que permitan el ejercicio de ellos y el plazo de respuesta no deberá exceder de veinte días contados a partir del día siguiente a la recepción de la solicitud que se presentará ante la Unidad de Transparencia de este, pudiendo el titular presentarla a través de escrito libre, formatos, medios electrónicos o cualquier otro medio que al efecto establezca el Instituto y los Organismos garantes

Además la ley contempla en el artículo 103 el recurso de revisión ante el Instituto o, en su caso, ante los Organismos garantes o la Unidad de Transparencia del responsable que haya conocido de la solicitud para el ejercicio de los derechos ARCO, dentro de un plazo que no podrá exceder de quince días contados a partir del siguiente a la fecha de la notificación de la respuesta.

Este procederá contra las resoluciones que declare la inexistencia de los datos personales, la incompetencia por el responsable, cuando se entreguen

datos personales incompletos o entreguen datos personales que no correspondan con lo solicitado y que se niegue el acceso, rectificación, cancelación u oposición de datos personales (artículo 104).

Asimismo el artículo 118 establece el recurso de inconformidad que procederá contra las resoluciones emitidas por los Organismos garantes de las Entidades Federativas que:

- I. Clasifiquen los datos personales sin que se cumplan las características señaladas en las leyes que resulten aplicables;
- II. Determinen la inexistencia de datos personales, o
- III. Declaren la negativa de datos personales.

4.6.2 Derecho de acceso a la información pública en Colombia

4.6.2.1 Constitución Política de Colombia

La Constitución Colombiana regula el derecho de acceso a la información pública en el artículo 74 puesto que todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos, este derecho fundamental se encuentra estrechamente vinculado con el derecho de libertad de expresión y el derecho de petición.

El derecho de libertad de expresión lo regula el artículo 20 de la Constitución el cual dispone que toda persona puede expresar y difundir su pensamiento y opiniones libremente, además, informar y recibir información veraz e imparcial, y de fundar medios masivos de comunicación. Y finalmente el derecho de petición se encuentra en el artículo 23 de la Constitución regula el derecho de petición y respuesta.

4.6.2.2 Ley de transparencia y del derecho de acceso a la información pública nacional o ley 1712 de 2014

Con esta ley se busca que el Estado entregue a los colombianos la información pública que soliciten, de tal manera que tanto las entidades públicas como privadas además de responder a las solicitudes de los ciudadanos, también estén en la obligación de divulgarla.

La ley se basa en el interés social de conocer asuntos que afectan a todos, de ahí que los organismos y entidades no se limitan a las estatales, sino a todas aquellas que custodian y producen información sobre asuntos de interés público.¹²²

El DAIP cumple al menos tres funciones, en primer lugar, garantizar la participación democrática y el ejercicio de los derechos políticos, si el desempeño del poder en los distintos ámbitos del Estado fuera secreto, no sería posible que el ciudadano pudiera participar en la conformación, ejercicio y control del poder político en base al artículo 40 de la Constitución y en la publicidad de las funciones públicas artículo 209 de la Constitución.

En segundo lugar cumple una función instrumental para el ejercicio de otros derechos constitucionales, ya que permite conocer las condiciones necesarias para su realización.

Y finalmente, garantiza la transparencia de la gestión pública, y por lo tanto, se constituye en un mecanismo de control ciudadano de la actividad estatal.

¹²²Rubén Darío Muñoz, *Manual de acceso a la información pública*, 9, (Ecuador: Fundación para la Libertad de Prensa, Oficina de Quito para la representación de Bolivia, Colombia Ecuador y Venezuela, 2014).

4.6.2.2.1 Objeto de la Ley

El artículo 1 regula el objeto de la ley siendo el de regular el DAIP, los procedimientos para el ejercicio y garantía de este y las excepciones a la publicidad de información.

4.6.2.2.2 Principios rectores

El artículo 2 de la ley regula el principio de máxima publicidad, es decir, que toda información en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y no podrá ser reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal.

El artículo 3 de la Ley regula diferentes principios de transparencia y acceso a la información pública entre los cuales están:

- a) El principio de transparencia es decir que la información en poder de los sujetos obligados se presume pública;
- b) El principio de buena fe significa que todo sujeto obligado al cumplir con las obligaciones derivadas del derecho de acceso a la información pública;
- c) El principio de la calidad de la información, es decir, toda la información de interés público que sea producida, gestionada y difundida por el sujeto obligado, deberá ser oportuna, objetiva, veraz, completa, reutilizable, procesable y estar disponible en formatos accesibles para los solicitantes e interesados en ella, teniendo en cuenta los procedimientos de gestión documental de la respectiva entidad; y
- d) Principio de responsabilidad en el uso de la información: en virtud de este, cualquier persona que haga uso de la información que proporcionen los sujetos obligados, lo hará atendiendo a la veracidad de la misma.

Estos principios deben ser aplicados por los sujetos obligados, al interpretar una solicitud de información, pero también al adoptar medidas a través de las cuales se implemente el acceso a documentos e información pública, exigiendo que siempre se respeten los criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

4.6.2.2.3 Sujetos obligados

De conformidad con la Ley son sujetos obligados las personas naturales o jurídicas, de derecho privado o pública determinadas en el artículo 5 sobre los cuales recae la obligación de brindar información solicitada por las personas y a su vez, la obligación de publicar proactivamente su información en sitios como la web de cada uno de los sujetos obligados.

4.6.2.2.4 Clasificación de Información

En base a la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública, cualquier persona podría acceder a la información pública de dos formas, la primera, acudiendo a la página web de los sujetos obligados quienes por disposición de los artículos 4° y 9° de esta deben publicar proactivamente una información mínima obligatoria en los sistemas de información del Estado. Y la otra forma de acceder a la información pública es ejerciendo el derecho fundamental mediante una solicitud dirigida al sujeto obligado, la cual deberá ser respondida de manera veraz y oportuna.

Toda información bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y por ello no podrá ser reservada o clasificada sino por disposición

constitucional o legal, es por ello que solamente podrá ser restringido de manera excepcional.

La Ley consagró dos excepciones uno cuando la información sea exceptuada por daños de derechos a personas naturales como jurídicas será información clasificada y cuando la información sea exceptuada por daño a los intereses públicos será información reservada.

El artículo 18 de la ley regula la información exceptuada por daño de derechos a personas naturales o jurídicas conocida también como información clasificada, esta información el acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito, siempre que el acceso pudiere causar un daño al derecho a la intimidad, el derecho de toda persona a la vida, la salud o la seguridad, y los secretos comerciales, industriales y profesionales.

Respecto el artículo 19 se refiere a la información reservada o exceptuada del derecho a la información por daño a los intereses públicos, dentro de tales intereses protegidos, se incluye la defensa y la seguridad nacionales, la seguridad pública, las relaciones internacionales, la prevención, investigación y persecución de delitos y faltas disciplinarias, hasta el momento de decretar la medida de aseguramiento o el pliego de cargos; el debido proceso y la igualdad de las partes en los procesos judiciales;

Asimismo, la administración efectiva de la justicia, los derechos de la infancia y la adolescencia; la estabilidad macroeconómica del país; la salud pública y los documentos que contengan las opiniones o puntos de vista que formen parte de los procesos deliberativos de los servidores públicos.

4.6.2.2.5 Solicitud de acceso a la Información Pública

El artículo 25 de la Ley regula lo referente a la solicitud de acceso a la información pública que puede ser de forma oral o escrita, incluida la vía electrónica. Dicho artículo establece que la solicitud de información no requiere una formalidad específica, ni puede ser rechazada por ser considerada inadecuada o incompleta.

La respuesta a la solicitud se regula en el artículo 26 debiendo de ser de forma oportuna, veraz, completa, motivada y actualizada, su respuesta se dará en los términos establecidos por el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011,¹²³ es decir, quince días contados a partir de la recepción.

4.6.2.2.6 Recurso de Reposición

Si el sujeto obligado determina que la información solicitada es reservada por razones de la seguridad y la defensa nacionales o por las relaciones internacionales, la persona que solicitante podrá interponer por escrito el recurso de reposición ante el mismo funcionario que lo declaró sustentándolo en la diligencia de notificación o dentro de los tres días siguientes a ella.

Si este recurso de reposición es negado, la persona puede acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con lo

¹²³ El artículo 14 de la ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo regula el termino para resolver las distintas modalidades de peticiones, salvo normas legales especial so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince días siguientes a su recepción. La petición de documentos deberá resolverse dentro de los diez primeros días siguientes a su recepción, las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta días siguientes a su recepción.

dispuesto en el artículo 27 de la Ley 1712, una vez agotado el recurso de reposición y cuando no se trate de la negativa o rechazo de la solicitud de información por motivos de seguridad o defensa nacionales o de relaciones internacionales, la persona podrá acudir a la acción de tutela para buscar que se le garantice y proteja su derecho.

4.6.2.3 Ley de Protección de Datos Personales o Ley 1581 de 2012

Esta ley complementa la regulación para la protección del derecho fundamental que tienen todas las personas naturales a autorizar la información personal que es almacenada en bases de datos o archivos, así como su posterior actualización y rectificación. Esta ley se aplica a las bases de datos o archivos que contengan datos personales de personas naturales.

4.6.2.3.1 Derecho de los titulares

El artículo 8 de la Ley reconoce los derechos de los titulares de estos datos personales que entre los cuales están:

- a) Conocer, actualizar y rectificar sus datos personales;
- b) Solicitar la prueba de su autorización para el tratamiento de sus datos personales;
- c) Ser informado respecto del uso que se le da a sus datos personales; y
- d) Revocar la autorización o solicitar la supresión de sus datos personales de las bases de datos o archivos cuando el titular lo considere.

No se requiere de la autorización del titular para acceder a los datos cuando se trata de datos personales públicos, los datos personales son requeridos por una entidad pública en ejercicio de sus funciones, cuando se está frente

a casos de urgencia médica o sanitaria, los datos son tratados para para fines históricos, estadísticos o científicos y cuando el dato se relaciona con información contenida en el registro civil según el artículo 10 de la Ley.

Las Personas a quienes se les puede suministrar la información en base al artículo 13 según la ley son:

- a) A los Titulares, sus causahabientes o sus representantes legales;
- b) A las entidades públicas o administrativas en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial; y
- c) A los terceros autorizados por el Titular o por la ley.

4.6.2.3.2 Reclamo

Cuando el titular o sus causahabientes consideren que la información contenida en una base de datos debe ser objeto de corrección, actualización o supresión, o cuando adviertan el presunto incumplimiento de cualquiera de los deberes contenidos en la ley, podrán presentar un reclamo ante el Responsable del Tratamiento o el Encargado del Tratamiento.

El reclamo se formulará mediante solicitud dirigida al Responsable del Tratamiento o al Encargado del Tratamiento, si el reclamo resulta incompleto, se requerirá al interesado dentro de los cinco días siguientes a la recepción del reclamo para que subsane las fallas.

Una vez recibido el reclamo completo, se incluirá como reclamo en trámite y el término máximo para atender el reclamo será de quince días hábiles contados a partir del día siguiente a la fecha de su recibo, todo esto en base al artículo 15 de la Ley.

Según el artículo 16 de la Ley el titular o causahabiente sólo podrá elevar queja ante la Superintendencia de Industria y Comercio una vez haya agotado el trámite de consulta o reclamo ante el Responsable del Tratamiento o Encargado del Tratamiento.

4.6.2.3.3 Autoridad de Protección de Datos

La entidad administrativa encargada de velar por el cumplimiento de las normas sobre protección de datos personales es la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC), a través de la Delegatura para la Protección de Datos Personales, según el artículo 19 de la ley. El registro nacional de bases de datos es el directorio público administrado por la SIC en donde reposarán todas las bases de datos y archivos, con sus correspondientes Políticas de Tratamiento, sujetas a la aplicación de las normas sobre protección de datos personales.

4.6.3 Derecho de acceso a la información pública en Costa Rica

Como en todo Estado democrático de Derecho es necesario velar por el efectivo cumplimiento del derecho de acceso a la información para que los ciudadanos puedan acceder a esta información que está en poder de los Órganos del Estado sin más limitaciones que la ley establezca y así la ciudadanía pueda hacer uso de ellos.

4.6.3.1 Constitución Política de Costa Rica

El 7 de noviembre de 1949, se aprueba la Constitución Política de la República de Costa Rica, dando existencia jurídica al derecho de acceso a la información pública, en el artículo 30 en el cual se garantiza el libre acceso a

los departamentos administrativos con propósitos de información sobre asuntos de interés público, exceptuando los secretos de Estado.¹²⁴

El derecho de acceso a la información pública está íntimamente ligado al derecho de petición regulado en el artículo 27 del mismo ordenamiento jurídico ya que garantiza la libertad de petición, en forma individual o colectiva, ante cualquier funcionario público o entidad oficial, y el derecho a obtener pronta resolución¹²⁵. Costa Rica ha sido el primer país en América Latina en reconocer el derecho de acceso a la información pública¹²⁶ en su Constitución. A pesar de ello, no cuenta con una ley especial sobre el acceso a la información.

4.6.3.2 Leyes secundarias que regulan el derecho de acceso a la información pública

A partir del reconocimiento constitucional del derecho de acceso a la información pública¹²⁷ ha ido sufriendo procesos de ampliación a este

¹²⁴ Jorge Cordoba Ortega *La legislación costarricense y el derecho al acceso a la información pública*, 14, acceso el 25 de septiembre del 2016, https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_informacionn_base_dc_leyes_pais_CR_2.pdf.

¹²⁵ Centro de Documentación de Honduras, *Democracia y gobernabilidad: Evaluación y perspectivas*, (Centro de Documentación de Honduras, 2010), 6 <http://www.cedoh.org.recursos/Publicaciones/Lo-que-publicamos/Libro-democracia-web.pdf>.

¹²⁶ Sentencia de Amparo, Referencia: 15222-14 (Costa Rica, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema) Dicha sentencia dicta: “...*Resulta de importancia destacar que el derecho al acceso a la información pública, tutelado en el numeral 30 de la Carta Fundamental, puede definirse como el derecho de toda persona de obtener información de carácter público, como una forma de control de la actuación de la Administración. Las excepciones a dicho derecho están dadas por la propia Constitución, y se resumen en aquella información que no pueda ser catalogada como de carácter público, como son, a manera de ejemplo: los datos sensibles y los secretos de Estado...*”

¹²⁷ El artículo 11 de la Constitución de Costa Rica regula uno de los principios que rige el derecho de acceso a la información pública que es el de legalidad ya que los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad y están obligados a cumplir los deberes que la ley les impone y no pueden arrogarse facultades no concedidas en ella.

derecho para la eficacia, eficiencia y transparencia en el Estado.¹²⁸ Por no contar con una regulación especial para el respeto y cumplimiento de este derecho los costarricenses recurren ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia cuando consideran se les ha vulnerado el derecho al acceso a la información.¹²⁹

Puesto que, ha sido a través de la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica que se ha ido aumentando los niveles de transparencia en la Administración Pública. Se ha reconocido que el acceso a la información pública es un derecho inalienable e indispensable. En la sentencia 2004-05591, se establece que los entes públicos están llamados a ser verdaderas casa de cristal en cuyo interior pueden estructurar y fiscalizar, a plena luz del día, todos los administrados.

En la sentencia 3074-2002 se ordenó que el derecho a la información distinga tres facultades esenciales de quienes lo ejercen: la facultad de recibir, investigar y difundir informaciones,¹³⁰ por la cual se favoreció el periódico La Nación con el fin de que pudiera tener acceso al informe del Fondo Monetario Internacional sobre Costa Rica, ya que el presidente ejecutivo del Banco Central se lo había negado.

Asimismo en la sentencia 0389-2003, se desarrolla el principio de la publicidad de información referente al uso de los servicios públicos y el

¹²⁸ Jorge Enrique Romero Pérez, *El derecho de acceso a la información pública en Costa Rica*, acceso el 09 de agosto de 2016, <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/rev/deco-int/cont/13/art/art3.htm>

¹²⁹ Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, *Lecciones para El Salvador del avance del acceso a la información pública: una visión desde Costa Rica, Chile y México*, (El Salvador: FUSADES, 2009), 6 http://fusades.org/sites/default/files/investigaciones/boletn_no_104_agosto_2009.pdf.

¹³⁰ Romero Pérez, *Derecho de acceso a la información*, 91.

financiamiento de los partidos políticos, estableciendo que evidentemente, los fondos aportados por el Estado por su origen y destino están sujetos a los principios constitucionales de publicidad y transparencia.

La Sala de lo Constitucional ha establecido límites al acceso a la información pública frente a otros derechos, dentro de esos límites están el respeto a la vida privada de los ciudadanos y los derechos interrelacionados derechos fundamentales al honor y prestigio y de la imagen; cabe señalar que dentro de ese límite se encuentra el secreto bancario.¹³¹ Costa Rica, además de contar con la jurisprudencia como mecanismo de protección del derecho al acceso a la información cuenta con un cumulo de leyes secundarias donde regulan de manera explícita dicho derecho.

4.6.3.2.1 Ley del Sistema Nacional de Archivos (No. 7202 de 24 de octubre de 1990)

El artículo 10 de esta Ley garantiza el libre acceso a todos los documentos que produzcan o custodien las instituciones a las que se refiere el artículo 2º

¹³¹ Sentencia de Amparo, Referencia 13658-08, (Costa Rica, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia) *“Partiendo de esta equiparación que en el ámbito de la legalidad se otorga a los secretos bancario y bursátil, se entiende que tal como lo ha establecido la Sala, si tales secretos encuentran límites constitucionalmente establecidos, deberán ceder ante ellos en función de otorgar adecuado acceso a la información y transparencia a las actuaciones del sector público, en la medida que aquellos límites constitucionales lo establezcan. Así, partiendo de la disposición del artículo ciento noventa y seis de la Constitución Política, esta Sala reconoció la posibilidad de levantar de manera legítima el aducido secreto bancario en materia de contribuciones financieras a los partidos políticos... En este sentido, la Sala debe hacer notar, de conformidad con su reiterada jurisprudencia... la transparencia y publicidad de la actuación administrativa se erigen como principios constitucionales implícitos, que como tales, deben regir plena y formalmente todas las actividades del sector público, por lo que debe entenderse adecuadamente el alcance de un instituto como el secreto bursátil según se establece en el artículo ciento ocho de la Ley Reguladora del Mercado de Valores... oportuna y congruente de los principios de transparencia y publicidad administrativa, por lo que tal instituto legal no resulta oponible al acceso a la información”*

de esta Ley. Al referirse a los documentos declarados secreto de Estado, o de acceso restringido, se les da un plazo de treinta años de haber sido producidos, para luego poder facilitarse para investigaciones de carácter científico-cultural, debidamente comprobados, siempre que no se irrespeten otros derechos constitucionales.

El artículo 39 de esta ley regula que los archivos administrativos públicos, los archivos de gestión y los archivos centrales. Los de gestión son los archivos de las divisiones, departamentos y secciones de los diferentes entes a que se refiere el artículo 2º de la presente ley, encargados de reunir, conservar, clasificar, ordenar, describir, seleccionar, administrar y facilitar la documentación producida por su unidad, que forme una prearchivalía¹³² y que deba mantenerse técnicamente organizada

Los archivos privados y particulares los define el artículo 55 de la ley en el cual los archivos privados son los que custodian documentos producidos por organizaciones de carácter privado y los os archivos particulares son aquellos que conservan documentos producidos o recibidos por una persona o familia. En ambos casos los documentos son propiedad privada de quien los conserva.

El reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Archivos en el artículo 159 contempla que los archivos privados y particulares que las instituciones privadas y los particulares deseen recibir asesoramiento en la organización de sus archivos y formar parte del Sistema Nacional de Archivos, lo solicitarán por escrito a la Dirección General del Archivo Nacional. En la

¹³² La Ley del Sistema Nacional de Archivos define que es prearchivalía en el artículo 40 de esta, al indicar que es aquella documentación que ha finalizado su trámite administrativo, y es conservada, organizada y facilitada en los archivos centrales de las instituciones y en el archivo intermedio

solicitud de asesoramiento deberán informar aspectos generales de la documentación, tales como: fechas extremas de los documentos, resumen de su contenido y cantidad de éstos. Recibida la solicitud, la Dirección General del Archivo Nacional enviará un funcionario que analizará la situación del archivo en cuestión, para determinar la factibilidad de prestarles el asesoramiento y formar parte del Sistema, en base al artículo 160 del reglamento.

4.6.3.2.2 Ley General de la Administración Pública (No. 6227 de 2 de mayo de 1978)

La Administración Pública estará constituida por el Estado y los demás entes públicos, cada uno con personalidad jurídica y capacidad de derecho público y privado, además, actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes.

El derecho de acceso a la información pública lo regula el artículo 272.1, como norma general y 273 y 274 como excepciones:¹³³

El artículo 272.1 regula que: *“Las partes y sus representantes, y cualquier abogado, tendrán derecho en cualquier fase del procedimiento a examinar, leer y copiar cualquier pieza del expediente, así como a pedir certificación de*

¹³³ Sentencia de Amparo, Referencia 1263-1999, (Costa Rica, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 1999) Dicha sentencia dicta lo siguiente: *“(...) Finalmente, en lo que concierne a la acusada infracción del artículo 30 de la Constitución Política, debe recordarse que en esta materia la regla es que todo dato que conste en las dependencias públicas puede ser de conocimiento de cualquier persona. Con esta regla coexisten varias excepciones como son el secreto de Estado y los casos previstos en el artículo 273 de la Ley General de la Administración Pública, así como el resguardo de los datos privados de los particulares (dirección de su domicilio, número de teléfono, expedientes médicos, entre otros). (...)”*

la misma, con las salvedades que indica el artículo siguiente...” Todas las personas partes de un proceso administrativo tienen la facultad de acceder libremente al expediente donde se está llevando su causa. El derecho de acceso a la información en esta normativa va vinculado con el derecho del debido proceso y asimismo se garantiza la preparación de la defensa.

El acceso a la información a los expedientes en un proceso se ve limitando en base al artículo 273 de la ley en cuanto a la información contemple secretos de estado o sea información confidencial:

“No habrá acceso a las piezas del expediente cuyo conocimiento pueda comprometer secretos de Estado o información confidencial de la contraparte o, en general, cuando el examen de dichas piezas confiera a la parte un privilegio indebido o una oportunidad para dañar ilegítimamente a la Administración, a la contraparte o a terceros, dentro o fuera del expediente. 2. Se presumirán en esta condición, salvo prueba en contrario, los proyectos de resolución, así como los informes para órganos consultivos y los dictámenes de éstos antes de que hayan sido rendidos.”

Esta misma ley regula las limitaciones para negar el libre acceso al expediente, pudiendo existir la posibilidad que haya derechos tutelados y evitar un mal manejo de información.

Al darse uso indebido de dicho expediente, por la información que contiene puede afectar no solamente a la Administración o revelación de información considerada secreto de Estado o información confidencial, sino que puede afectar derechos relativos al honor del tercero o la contraparte. Y el artículo 274 regula que si se niega el conocimiento y acceso a una pieza deberá ser suficientemente motivado, es decir, fundamentar por qué no puede ser

brindada, si el peticionario considera que la argumentación de negación vulnera su derecho puede interponer recurso.

4.6.3.2.3 Ley Protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales

Esta ley es de orden público y tiene como objetivo garantizar a cualquier persona, independientemente de su nacionalidad, residencia o domicilio, el respeto a sus derechos fundamentales, concretamente, su derecho a la autodeterminación informativa en relación con su vida o actividad privada y demás derechos de la personalidad, así como la defensa de su libertad e igualdad con respecto al tratamiento automatizado o manual de los datos correspondientes a su persona o bienes

En el artículo 7 de la ley se garantiza el derecho de toda persona al acceso de sus datos personales, rectificación o supresión de estos y a consentir la cesión de sus datos, puesto que la información deberá ser almacenada en forma tal que se garantice plenamente el derecho de acceso por la persona interesada.

Además la ley garantiza el derecho de obtener, llegado el caso, la rectificación de los datos personales y su actualización o la eliminación de estos cuando se hayan tratado con infracción a las disposiciones de la presente ley, en particular a causa del carácter incompleto o inexacto de los datos, o hayan sido recopilados sin autorización del titular.

El artículo 9 de la ley regula el tratamiento de los datos personales, respecto a los datos sensibles ninguna persona estará obligada a suministrar datos sensibles y se prohíbe el tratamiento de datos de carácter personal que

revelen el origen racial o étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, espirituales o filosóficas, así como los relativos a la salud, la vida y la orientación sexual, entre otros.

Asimismo dicho artículo regula los datos personales de acceso restringido son los que, aun formando parte de registros de acceso al público, no son de acceso irrestricto por ser de interés solo para su titular o para la Administración Pública. Su tratamiento será permitido únicamente para fines públicos o si se cuenta con el consentimiento expreso del titular.

Además, datos personales de acceso irrestricto son los contenidos en bases de datos públicas de acceso general, según lo dispongan las leyes <especiales y de conformidad con la finalidad para la cual estos datos fueron recabados. No se considerarán contemplados en esta categoría: la dirección exacta de la residencia, excepto si su uso es producto de un mandato, citación o notificación administrativa o judicial, o bien, de una operación bancaria o financiera, la fotografía, los números de teléfono privados y otros de igual naturaleza cuyo tratamiento pueda afectar los derechos y los intereses de la persona titular.

Y finalmente los datos referentes al comportamiento crediticio se regirán por las normas que regulan el Sistema Financiero Nacional¹³⁴, de modo que

¹³⁴ Ley de Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos, No. 8131, en su artículo 110, establece los supuestos o hechos generadores de responsabilidad administrativa, señalando que además de los previstos en otras leyes y reglamentaciones propias de la relación de servicio, serán hechos generadores de responsabilidad administrativa, independientemente de la responsabilidad civil o penal a que puedan dar lugar, los mencionados a continuación: (...) c) El suministro o empleo de la información confidencial de la cual tenga conocimiento en razón de su cargo y que confiera una situación de privilegio que derive un provecho indebido, de cualquier carácter, para sí o para terceros, o brinde una oportunidad de dañar, ilegítimamente, al Estado y demás entes públicos o a particulares.

permitan garantizar un grado de riesgo aceptable por parte de las entidades financieras, sin impedir el pleno ejercicio del derecho a la autodeterminación informativa ni exceder los límites de esta ley.

4.6.3.2.4 Ley Orgánica del Banco Central (No. 7558 de 3 de noviembre de 1995 y sus reformas)

El artículo 14: *“El Banco Central de Costa Rica suministrará al público la información que tenga en su poder sobre la situación económica del país y la política económica.”* Se hace mención de las publicaciones que debe de realizar el Banco para garantizar efectivamente el suministro de información al público, mencionando: la publicación de un balance general de su situación financiera; el programa monetario que se propone ejecutar durante el año, indicando sus metas semestrales; un informe de las operaciones cambiarias realizadas por el Banco y la realizadas con otros entes; el resumen estadístico de la situación económica del país; la información diaria de los tipos de cambio; la evaluación de la economía en el semestre anterior; entre otros, estableciendo seguidamente los plazos de la publicación de cada asunto descrito.¹³⁵

¹³⁵ Recurso de Amparo, referencia 03074-2002, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, , *“Por tal razón, en el caso concreto, la Sala estima que se ha lesionado el derecho a la información en vista de que el Banco Central de Costa Rica, como institución autónoma de derecho público, ha tenido conocimiento de un informe, sin lugar a dudas, es de la más alta relevancia pública por cuanto afecta intereses de los costarricenses en su generalidad, el Presidente de ese Banco se ha negado a brindarlo a un medio de comunicación que como tal, es un intermediario entre la fuente informativa y la colectividad. Considera la Sala que ese informe objeto de amparo, no puede tener una relevancia más pública de la que ya tiene y si ello es así, no se justificaría la negativa del recurrido a entregarlo a un medio de comunicación que, por su naturaleza, será adecuado para darlo a conocer a los costarricenses en su generalidad. En ese sentido, debe recordarse que los medios de comunicación son instrumentos al servicio de la opinión y como tales, se constituyen en nuestra sociedad en un mecanismo muy importante y conveniente no solo para el acceso a la información sino también para la formación de esa opinión pública.”*

4.6.4 Conclusiones comparativas.

El derecho de acceso a la información pública se ha estudiado de forma separada a nivel latinoamericano basándonos en los tres países antes analizados en este capítulo y sobre ello se puede concluir:

Se puede observar que El Salvador difiere en distintas áreas con los tres países analizados en relación a la tutela del DAIP y los mecanismos para el eficaz cumplimiento de este. Una de las diferenciaciones elementales es que estos países reconocen este derecho a nivel constitucional, caso contrario nuestro que no lo reconoce de forma.

Hay coincidencia en relación a que en nuestro país y los países citados, el DAIP toma su base en la democracia, la libertad de expresión y el derecho de petición y respuesta.

Para el caso de El Salvador y México cuentan con un ente encargado distinto a los Órganos de Gobierno para la protección del DAIP. En Colombia los entes facultados de protegerlo son los Tribunales Administrativos al ser el Ministerio Público el delegado por la ley respectiva para que dirima conflictos; y en Costa Rica se debe de ir ante la Sala de lo Constitucional a quien se le ha delegado velar por la protección de este derecho.

De igual manera, la clasificación de la información varía dependiendo del país. Para el caso de nuestro país, tenemos: Información oficiosa, reservada y confidencial; en cambio, en México, contempla la información: confidencial y reservada; y Colombia clasifica la información en: pública, clasificada y reservada.

Respecto a los medios impugnativos, la situación es distinta también, puesto que en El Salvador, se cuenta con los recursos de apelación, de revocatoria y la impugnación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia; en México, se cuenta con los recursos de revisión y el de inconformidad; y en Colombia solamente se puede impugnar por medio del recurso de reposición.

Se confirmó, además, que en los casos de El Salvador, México y Colombia se cuenta con una ley que ampara el DAIP como tal, en cambio, en Costa Rica se resguarda este derecho en un cúmulo de legislación secundaria de forma dispersa.

CAPITULO V

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

Este capítulo tiene como objetivo presentar los resultados obtenidos en el trabajo de investigación.

5.1 Presentación de los resultados por cada capítulo

5.1.1 En cuanto al marco histórico

El derecho de acceso a la información pública no fue tutelado por el Estado desde antaño, este surge a partir del siglo V a. C. en Grecia, como respuesta a la lucha constante por los ciudadanos. En esa época, no se reconocía el DAIP, sino tiene su primicia en la libertad de expresión y es con este reconocimiento que se diferenciaban los extranjeros y esclavos de los ciudadanos porque era exclusivo de estos últimos.

También tiene su punto de partida de la libertad de prensa, cuyo origen se plasma por una parte en la Real Ordenanza sobre Libertad de Prensa de Suecia en 1766, esta ordenanza también incluyó en el artículo 1º el derecho de los ciudadanos suecos al acceso a los documentos oficiales. Por otra parte, el «Bill of Rights» de Virginia en 1776, que hace hincapié en la libertad de prensa considerándolo como uno de los grandes fundamentos de la libertad y solo puede ser restringida por los gobiernos dictatoriales.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, aprobada el 26 de agosto de 1789, en el marco de la Revolución Francesa, fue el documento fundamental que incluyó por primera vez de forma expresa el derecho de

información teniendo como base los artículos 10 y 11 donde les da la potestad a los ciudadanos a expresar sus opiniones libremente y solo puede ser restringido por mandato de ley.

A nivel de Europa y América, a través de distintos instrumentos jurídicos se ha reconocido solo el derecho a la libertad de expresión más no el derecho al acceso a la información pública sino hasta la aprobación de la “*Freedom of Information Act*”, traducido es “*Ley de Libertad de Información*”, en 1966 en Estados Unidos, en el que se garantiza el acceso de los ciudadanos a la mayor parte de los documentos oficiales.

Posteriormente, en 1969 se promulgó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual contempla en el artículo 13 que toda persona tiene derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda clase, sin limitación y la puede hacer de forma oral, por escrito o en forma impresa o artística, o cualquier otro medio.

En El Salvador, al igual que muchos países latinoamericanos no siempre se tuteló el derecho de acceso a la información pública. Sino hasta el 8 de mayo de 2011 que entró en vigor la Ley de Acceso a la Información Pública, la cual fue posible gracias a la incesante lucha de la población civil y a un grupo promotor. Este grupo en septiembre de 2008 propuso la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública y fue introducida formalmente en octubre del mismo año.

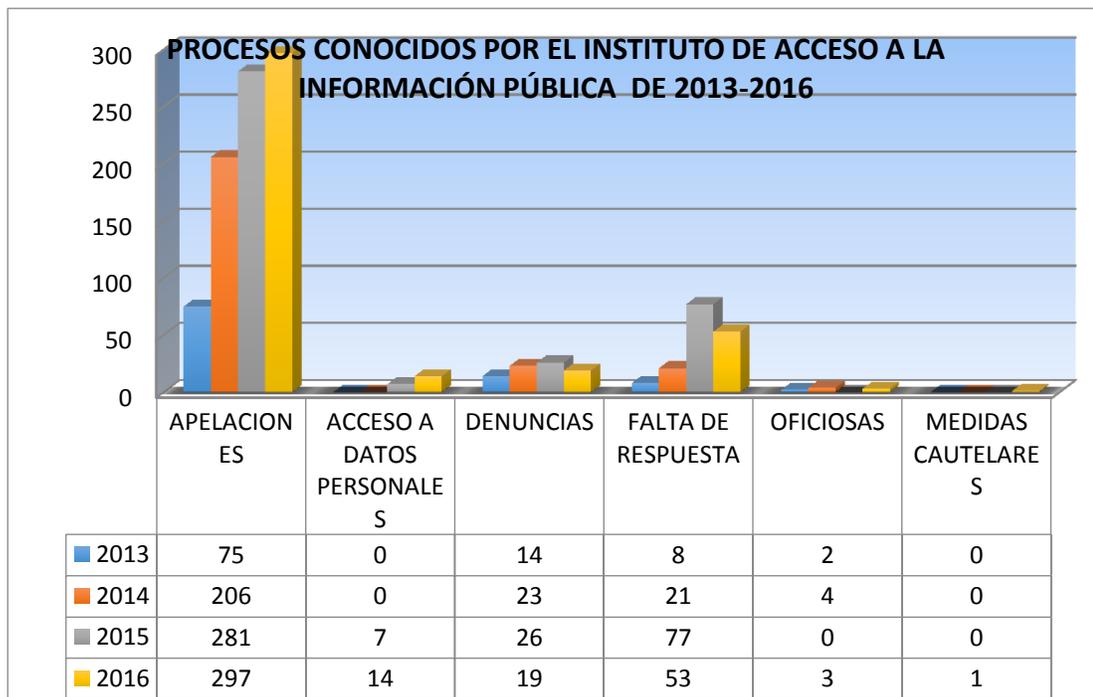
Tanto la propuesta del grupo promotor y otro creado por el grupo parlamentario del FMLN, fueron integradas en un borrador único el cual fue discutido en el seno de la Asamblea Legislativa. Dando lugar, a la aprobación de la Ley el 2 de diciembre de 2010. Y es con la entrada en vigor, que el

derecho de acceso a la información pública de la ciudadanía se establecieron los procesos y autoridades competentes para materializar efectivamente su cumplimiento, superando así la mera declaración de intención que establecían otros instrumentos legales.

5.1.2 En cuanto al marco factico

Desde su funcionamiento el Instituto de Acceso a la Información Pública ha conocido hasta la fecha un total de 1,131 casos los cuales se detallan a continuación:

GRAFICA 1

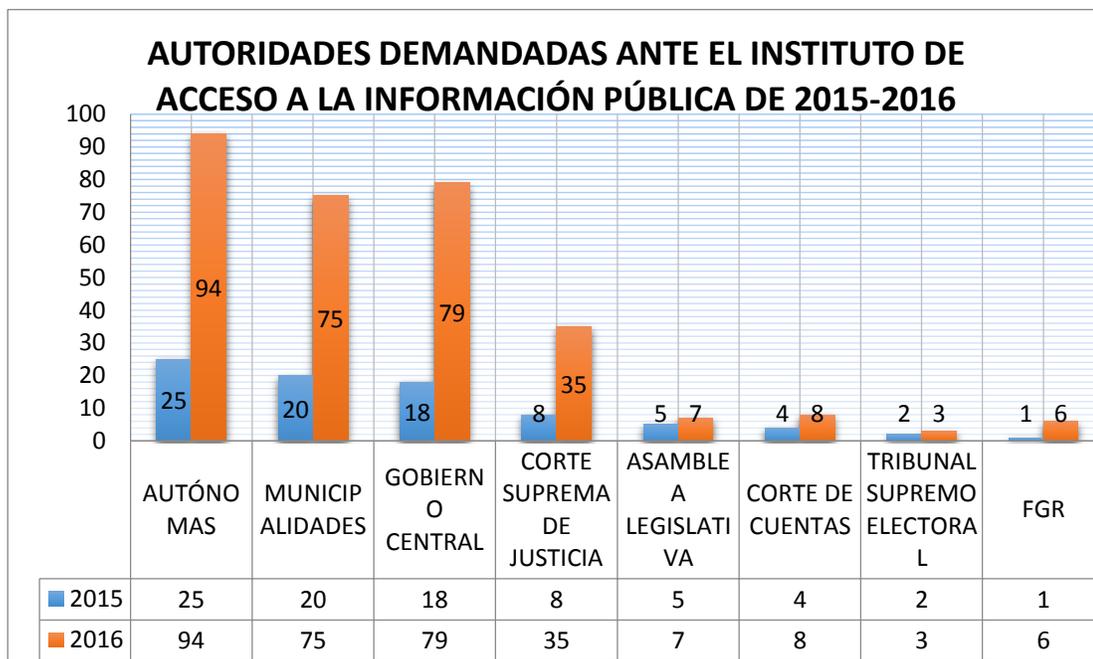


El Instituto de Acceso a la Información Pública al ser el ente gubernamental encargado de velar por el cumplimiento de este derecho, es quien debe de

conocer de los procesos y casos que tengan relación con el cumplimiento efectivo de este derecho reconocido. En caso de que considere que se está vulnerando ese derecho, es que conoce de apelaciones, solicitudes de acceso a datos personales, denuncias, de las faltas de respuesta de los entes obligados, de la información oficiosa liberada y también puede aplicar medidas cautelares según la competencia que la misma Ley de Acceso a la Información Pública y su Reglamento le concede.

En el siguiente gráfico se muestra que autoridades fueron las más demandadas en el periodo 2015-2016, ante el Instituto de Acceso a la Información Pública:

GRAFICA 2

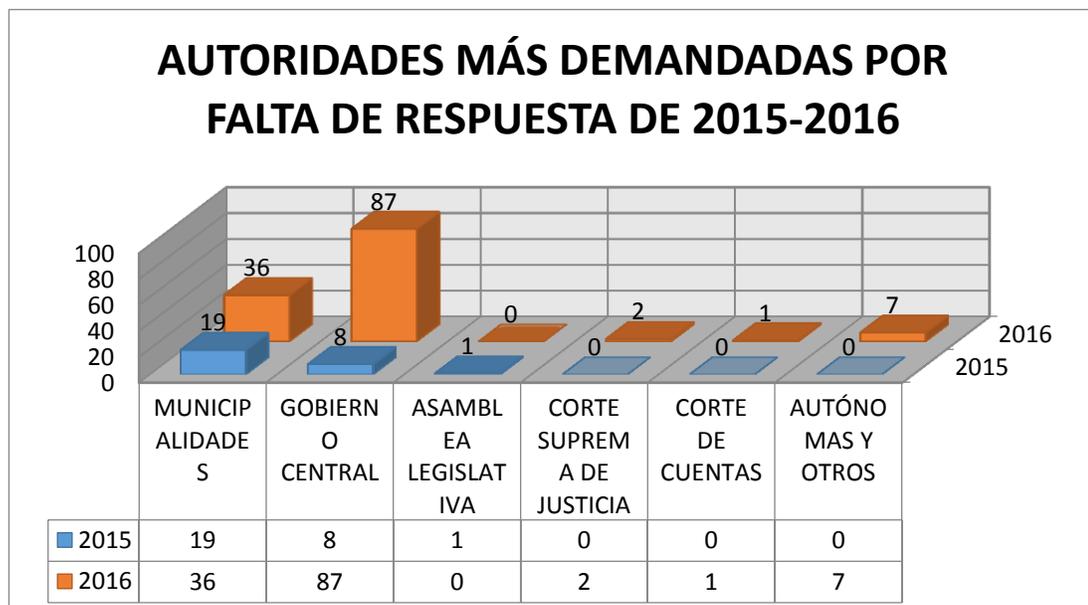


Las autoridades que mayormente han sido demandadas por los ciudadanos porque consideran que se les ha vulnerado su derecho de acceso a la

información pública ante el Instituto de Acceso a la Información Pública son las Instituciones Oficiales Autónomas, las Municipalidades, el Gobierno Central, la Corte Suprema de Justicia, la Asamblea Legislativa, la Corte de Cuentas, el Tribunal Supremo Electoral y la Fiscalía General de la República. Esto se debe a diversas razones tales como que se les deniegue la información, se clasifique como reservada siendo de carácter pública (oficiosa), actúe con discrecionalidad la entidad obligada, entre otros motivos.

Las autoridades más demandadas por falta de respuesta en el periodo 2015-2016 se muestran en el siguiente gráfico:

GRAFICA 3



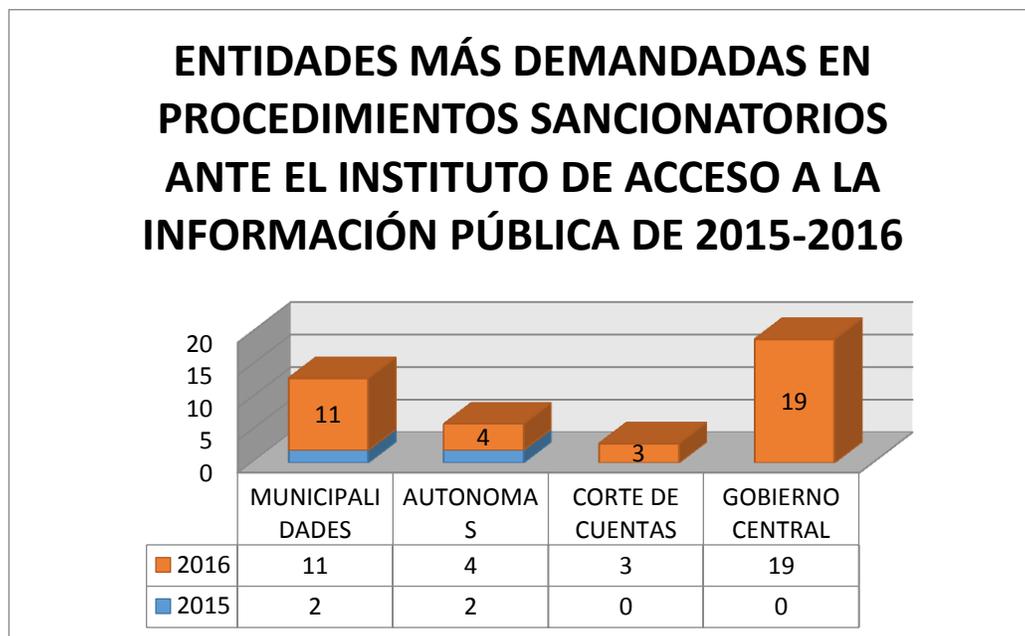
Al analizar quienes son los sujetos estatales que son mayormente demandadas ante el Instituto de Acceso a la Información Pública por no dar respuesta a las solicitudes de información hechas por los ciudadanos,

encontramos nuevamente a las Municipalidades, el Gobierno Central, la Asamblea Legislativa, la Corte Suprema de Justicia, la Corte de Cuentas y las Instituciones Oficiales Autónomas y otros entes obligados.

Esto se da a consecuencia de que aún en nuestro país hay un buen desconocimiento del campo de aplicación de la Ley y su Reglamento, así como también la poca publicidad que se le hace a la misma, para que incluso los sujetos que se encargan bajo la discrecionalidad de brindar la información no saben cómo o bajo cuales bajo parámetros deben de clasificar la información y de tal manera brindar oportunamente y en tiempo la respuesta a la solicitud que el ciudadano haya hecho.

Los sujetos estatales más demandados en procedimientos sancionatorios son los siguientes:

GRAFICO 4



Finalmente, encontramos en este gráfico que antecede a las entidades gubernamentales que han sido más demandadas en procedimiento sancionatorios por los titulares del derecho de acceso a la información pública, ya que se le ha denegado el acceso a este derecho reconocido a nivel secundario. Encontramos a las Municipalidades, las Instituciones Oficiales Autónomas, la Corte de Cuentas y el Gobierno Central; de esta situación podemos concluir que se debe al desconocimiento de la Ley y su Reglamento, a la poca capacitación de los servidores públicos en esta materia y la discrecionalidad a la hora de brindar una respuesta a una solicitud de información.

5.1.3 En cuanto al marco doctrinario

El derecho de acceso a la información pública es aquella facultad que goza toda persona natural o jurídica de buscar, recibir y difundir información que están en poder del Estado, sin más limitaciones que las establecidas por la Ley.

La LAIP establece la clasificación de información que está en poder del Estado y son: información oficiosa, reservada y confidencial. En la información reservada se limita el acceso a los ciudadanos en razón que al ser divulgada la información pone en riesgo la defensa nacional o la seguridad pública y en la confidencial restringe porque es lo relativo a la protección de otro bien jurídico como es el derecho a la intimidad personal y familiar, al honor y a la propia imagen.

Los principios del DAIP son base para el desarrollo pleno en virtud que establecen directrices sobre la eficaz protección del derecho en este caso son: principio democrático como fundamento del derecho de acceso a la

información, principio de transparencia administrativa, principio de publicidad, principio de rendición de cuentas y el principio de participación ciudadana. Los que realzan la importancia que hay en la relación del Gobierno con los gobernados, porque es a través de la participación ciudadana se evita el abuso de poder por parte de la autoridad en un país democráticos.

Dentro de las corrientes doctrinarias que enmarcan el DAIP, en nuestro país la visión por la que se rige es la del Derecho Continental porque la normativa deriva de las implementadas por el Órgano Legislativo y Ejecutivo y la jurisprudencia se limita a la interpretación de la norma vigente. A diferencia de la visión escandinava que solo lo conforman un grupo de países y el anglosajón que la jurisprudencia prevalece ante la ley.

La Administración Pública quien es el encargado de brindar la información solicitada por el ciudadano goza de dos tipos de potestades las cuales son la potestad reglada y la potestad discrecional. Esto es porque las actividades realizadas son múltiples y crecientes la ley no es suficiente para determinar los límites de su actuar. Excepto que en la potestad reglada ya la Ley predetermina la conducta de la Administración Pública, tiene sus parámetros a respetar y no exceder de ellos.

En cambio, en la potestad discrecional tiene la libertad de apreciación donde hace un estudio de valoración de posibles soluciones en casos concretos y en las que todas deben de derivar de límites jurídicamente válidos. Los límites de la potestad discrecional son aquellos que van acorde a la razonabilidad, desviación de poder, buena fe y la discrecionalidad técnica ya que la decisión que tome el funcionario o empleado de la Administración Pública si es irracional su decisión será ilegítima, aunque no afecte alguna norma, debe fundamentar el motivo de su decisión. No

abusando de la atribución determinada por la ley cuando estas son claras y uniformes evitando no usar artificios o artimañas ya sea por acción u omisión, incluso el silencio para llevar a engaño o a error a un administrado.

Por otra parte, tenemos el Habeas Data que consiste en aquella facultad que tiene todo individuo para acceder a un banco de información o registro de datos que incluye referencias informativas sobre sí mismo. El Habeas Data tutela los siguientes derechos: derecho a la intimidad, a la privacidad, a la identidad personal, a la información y a la autodeterminación informativa.

El Salvador no cuenta con una legislación especial para protegerla, sin embargo, se ha reconocido a través de la sentencia 118-2002, correspondiente a un proceso de Amparo Constitucional emitido por Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador el 2 de mayo 2004, el cual fue interpuesto por el señor Lic. Boris Solórzano, contra la empresa Infornet S.A. de C.V, la cual comercializó 4 millones de datos personales de salvadoreños sin control alguno y sin el consentimiento de los titulares, violentando el derecho a la protección de datos de todos esos salvadoreños.

Al respecto la Sala se pronunció contra la empresa Infornet S.A. de C.V., por violar el derecho a la protección de datos o autodeterminación informativa de los salvadoreños que tienen en su base de datos con fines comerciales.

5.1.4 En cuanto al marco jurídico

El Salvador cuenta como una norma fundamental la cual es por excelencia la Constitución de la República, asimismo es suscriptor de diversos instrumentos internacionales y ha aprobado una gama de leyes secundarias y como

doctrina legal cuenta con diversas sentencias emitidas por las Salas de la Corte Suprema de Justicia. Bajo estas normativas se tutelan diversos derechos dentro de los cuales está el derecho de acceso a la información pública.

El derecho de acceso a la información pública en El Salvador no está regulado de manera expresa sino tiene su fundamento constitucional en los artículos 6 inciso 1 y 18 los cuales garantizan el derecho a la libertad de expresión y el derecho de petición, respectivamente.

El artículo 144 de la Constitución funda que los tratados constituyen leyes de la República con rango superior a las leyes secundarias. Por lo que, los convenios suscritos por El Salvador, que tutelan del derecho al acceso a la información pública son vitales para la eficaz protección del derecho porque con ellos se restringe el poder de la autoridad sobre la población y ayuda a mejorar las leyes secundarias del país.

Nuestro país cuenta con una ley secundaria que por excelencia es a través de ella que se tutela el derecho de acceso a la información pública que es la Ley de Acceso a la Información Pública, dicha ley cuenta con su reglamento. Esta ley crea el Instituto de Acceso a la Información Pública la que es encargada del eficaz cumplimiento y correcta interpretación de ella. Asimismo, establece una serie de atribuciones para el Instituto y las Unidades de Acceso a la Información Pública, como también los procedimientos para acceder a la información y los criterios para clasificar el tipo de información que está en manos del Estado y los medios de impugnación que puede recurrir el particular. Entre otras legislaciones que cuentan con apartados relativos a la protección del DAIP, pero de mayor excelencia es la LAIP.

Como doctrina legal, contamos la jurisprudencia que es establecida por los magistrados de las Salas de la Corte Suprema de Justicia que son emitidas con el propósito de evitar que una misma situación jurídica sea interpretada de manera distinta. El DAIP deriva del derecho de libertad de expresión y del derecho a la libertad de petición.

La doctrina legal en la sentencia de Inconstitucionalidad 91-2007 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, le da una amplia aplicación en lo que respecta al derecho a la libertad de información porque incluye en ella el derecho de investigar o buscar y recibir informaciones de toda índole sea pública o privada, que tengan interés público e instituye conforme al principio democrático del Estado de Derecho regulado en el artículo 85 de la Constitución, que los poderes públicos están el deber de garantizar la transparencia y la publicidad en la Administración, así como la rendición de cuentas sobre el destino de los recursos y fondos públicos.

Una de la jurisprudencia donde establece lo relativo al derecho de petición en el proceso de amparo 212-2013 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, donde da la potestad a la persona sea natural o jurídica, nacional o extranjera a dirigirse a las autoridades para formular una solicitud por escrito y de manera decorosa y los funcionarios deben responder a las solicitudes planteadas.

5.1.5 En cuanto al derecho comparado

En el siguiente cuadro se describe las diferencias en cuanto a Ley de Acceso a la Información Pública de El Salvador en relación a las normas de transparencia de México, Colombia y Costa Rica que fueron los países que como grupo de trabajo se eligieron:

CUADRO DE DERECHO COMPARADO				
Elementos	El Salvador	México	Colombia	Costa Rica
Principios	<ul style="list-style-type: none"> - Máxima Publicidad - Disponibilidad - Prontitud - Integridad - Igualdad - Sencillez - Gratuidad - Rendición de Cuentas 	<ul style="list-style-type: none"> - Certeza - Eficacia - Imparcialidad - Independencia - Legalidad - Máxima Publicidad - Objetividad - Profesionalismo - Transparencia 	<ul style="list-style-type: none"> - Máxima Publicidad - Transparencia - Buena Fe - Facilitación - No Discriminación - Gratuidad - Celeridad - Eficacia - Calidad de Información - Divulgación Proactiva de la información - Responsabilidad en el uso de la Información 	-----
Solicitud de información	<ul style="list-style-type: none"> - Verbal - Escrita - Electrónica - O cualquier otro medio idóneo 	<ul style="list-style-type: none"> - Vía correo electrónico - Correo postal - Mensajería - Telégrafo - Verbalmente 	<ul style="list-style-type: none"> - Oral - Escrita - Vía correo electrónico 	

		- O cualquier medio aprobado		-----
Plazo de respuesta	10 días hábiles pudiendo ampliarse tal plazo a 10 días hábiles más	20 días pudiendo ampliarse a 10 días mas	15 días	-----
Clasificación de la información	- Información Oficiosa - Información Reservada - Información Confidencial	- Información Reservada - Información Confidencial	- Información Pública - Información Pública Clasificada - Información Pública Reservada	-----
Institución garante del derecho	Instituto de Acceso a la Información Pública	Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos	El Ministerio Público	Sala de lo Constitucional de la CSJ
Mecanismos legales de los que puede hacer uso el solicitante	- Recurso de Apelación - Recurso de Revocatoria - Impugnación ante la Sala de lo Contenciosos Administrativo de la CSJ	- Recurso de Revisión - Recurso de Inconformidad	- Recurso de Reposición - Si se niega este recurso debe acudir ante los Tribunales Administrativos	-----

5.2 Valoración de los Resultados

Esta etapa es importante porque es justamente aquí donde se determina si efectivamente se cumplieron los objetivos tanto general y específicos que se plantearon al inicio de la presente investigación y sus efectos prácticos. Asimismo, se realizará la valoración en cuanto al valor jurídico tutelado que es el derecho de acceso a la información pública.

5.2.1. En cuanto a los objetivos

El objetivo general que se pretendía lograr con la realización de la presente investigación era: “Establecer de qué manera afecta a la ciudadanía que la Administración Pública declare de manera discrecional la información pública oficiosa en información reservada, debido a que la ciudadanía tiene derecho a recibir información pública sin limitación alguna”.

Este objetivo fue cumplido porque se llegó a determinar que la discrecionalidad por parte de la Administración Pública al declarar cierta información pública en reservada limita el derecho de acceso a la información pública a la población salvadoreña, tal limitación se debe a la ausencia de control por parte del ente regulador, lo cual podemos verificar a través de ciertos indicadores tales como el uso desmedido de la discrecionalidad al momento de calificar la información que se dará como respuesta; asimismo haciendo notar que el reconocimiento de este derecho tiene que estar sometido al control principalmente del Instituto de Acceso a la Información Pública.

Además, es necesario que ese ente encargado de velar por la protección del derecho de acceso a la información pública implemente programas de

publicidad y educación sobre el alcance de ese derecho, y de tal manera el ciudadano tenga el conocimiento suficiente para que pueda exigir una transparencia activa por parte de la Administración Pública para que haga efectivo su derecho.

De los objetivos específicos el primero que se planteó es: “1. Estudiar las generalidades de la información pública y la diferencia entre información pública oficiosa y reservada”.

Para el cumplimiento de este objetivo fue necesario realizar un estudio a nivel legal y doctrinario, es decir, complementario el cual se ve plasmado en el Capítulo III de este estudio, para que se pueda diferenciar de forma clara en que consiste la información pública y la información reservada, logrando de tal manera realizar una clasificación adecuada de la información. Observando mayormente que su diferencia radica en que si bien es cierto que la información reservada es pública sin embargo las autoridades de las instituciones a las que se les esté solicitando la información pueden aplicarle la reserva acorde a lo que la ley misma prescribe.

El segundo objetivo específico es: “2. Determinar la importancia de la participación ciudadana al solicitar información a la Administración Pública sobre las actividades que realiza el Estado”.

Se logró cumplir con este objetivo ya que se estableció que toda persona goza del derecho de acceso a la información pública, el cual le es reconocido a los salvadoreños a nivel constitucional de forma tácita en los artículos 6 y 18 con los derechos de libertad de expresión y el de petición; y a nivel secundario a través de la Ley de Acceso a la Información Pública y su Reglamento. Pero pese a ese reconocimiento es necesario que el ciudadano

al ser el sujeto titular de este derecho sea quien debe de hacerlo efectivo, es decir, que sea él quien solicite la información a las diversas entidades gubernamentales para que haya una participación y de esa manera obtenga una rendición de cuentas de las actividades realizadas por parte del Estado, pero ello no exonera al Estado de que siempre libere la información que la ley clasifica como información oficiosa.

Como tercer objetivo específico se buscó: “4. Identificar el mecanismo que utiliza la Administración Pública para brindar información pública solicitada por el ciudadano”.

Se determinó que la Ley de Acceso a la Información Pública le dio vida a las Unidades de Acceso a la Información Pública, quienes son las oficinas encargadas de recibir las solicitudes de información provenientes del sujeto titular de este derecho y posteriormente dentro del plazo que la ley misma les da brindar una respuesta oportuna. Haciendo notar que en todas las Instituciones gubernamentales hay una Unidad de Acceso a la Información Pública y ya dentro de ellas es el Oficial de Información quien se encarga de procesar la información y realizar su debida clasificación, por lo tanto, se puede sostener que este objetivo fue cumplido.

Se puede concluir que efectivamente los objetivos que se proyectaron a cumplir se cumplieron y sobre lo cual en párrafos precedentes se ha explicado cada uno de ellos para conocer la forma en que se cumplieron.

5.2.2. En cuanto al valor jurídico tutelado

El poder público emana del pueblo y los funcionarios son sus delegados, en razón de lo cual los habitantes tienen derecho a conocer la información que

se derive de la gestión gubernamental y del manejo de los recursos públicos, por lo que es una obligación de los funcionarios públicos actuar con transparencia y rendir cuentas, esto pues, se puede lograr con el ejercicio eficaz del DAIP, este derecho además de ser derecho humano fundamental, ha sido reconocido y garantizado a nivel internacional y a nivel nacional a través de LAIP y RLAIP.

El DAIP es la facultad que tiene todo ciudadano como consecuencia del sistema republicano de gobierno, de acceder a todo tipo de informaciones en poder de entidades públicas como de personas privadas que ejerzan funciones públicas o reciban fondos del Estado. Para ser efectivas, las leyes de acceso a la información deben ser reforzadas por instituciones que garanticen el cumplimiento obligatorio del derecho, es por ello que se creó el Instituto de Acceso a la Información Pública empezando sus funciones el 25 de febrero de 2013.

La Constitución de la República no regula de manera expresa el reconocimiento del derecho de acceso a la información pública, pero se encuentra garantizado a través de la implementación del derecho de la libertad de expresión y derecho de petición sobre la base de los artículos 6 y 18 de la Constitución y ampliado con la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional.

El derecho a la libertad de expresión, tiene como uno de sus presupuestos lógicos el acceso a la información pública la solicitud de información pública también está amparada en el derecho de petición, que consiste en que toda persona tiene la facultad de dirigir sus peticiones por escrito a los funcionarios públicos, a que éstas sean resueltas y a que se le notifique dicha resolución.

Con la LAIP se constituye una reforma trascendental a todo el aparato estatal y su funcionamiento, revolucionando el actuar de la administración pública en un primer momento y extendiéndose a todos sujetos pasivos de este derecho, para la generación de mayor transparencia y publicidad en sus actuaciones como regla general; al ser el objeto de este derecho la información pública, sienta las bases para un fortalecimiento de la democracia al concebir una sociedad más informada se generara mayor influencia en la toma de sus decisiones

Este derecho se constituye como presupuesto indispensable para la efectividad de los demás derechos básicos fundamentales (salud, educación, participación ciudadana), convirtiéndose en una herramienta fundamental de participación ciudadana, combate y prevención de la corrupción, así como una herramienta para ejercicio del control de la actuaciones los funcionarios públicos en la toma de sus decisiones y sobre los fondos públicos, fortaleciendo en tal medida a el Estado democrático con el respeto de los derecho y las garantías fundamentales.

La transparencia es un elemento intrínseco de la democracia, el reconocimiento del derecho humano al acceso a la información, la conciencia de que en una democracia debe erradicarse el secreto y prevalecer la transparencia con el principio de máxima divulgación ordena diseñar un régimen jurídico en el cual la transparencia y el derecho de acceso a la información sean la regla general, sometida a estrictas y limitadas excepciones.

De este principio se derivan las siguientes consecuencias: (a) el derecho de acceso a la información debe estar sometido a un régimen limitado de excepciones, el cual debe ser interpretado de manera restrictiva, de forma tal

que se favorezca el derecho de acceso a la información; (b) toda decisión negativa debe ser motivada y, en este sentido, corresponde al Estado la carga de probar que la información solicitada no puede ser revelada; y (c) ante una duda o un vacío legal, debe primar el derecho de acceso a la información.

Este derecho solo podrá limitarse en ciertos casos como es la información reservada que se refiere a causales que tiene que ver con intereses generales constitucionalmente protegidos y que tienen que ver con el desempeño adecuado del Estado. En el artículo 3 de la LAIP la define como aquella información pública cuyo acceso se restringe de manera expresa de conformidad con la ley, en razón de un interés general durante un período determinado y por causas justificadas.

Pero dicha información es temporal y condicionada a la desaparición de la causal que le dio origen y que las personas con el transcurso del tiempo puedan llegar a conocer la información cuya entrega estaba sujeta a una restricción. Además, es típica y sujeta al principio de proporcionalidad ya que las excepciones son creadas solo por Ley, es decir que no caben otras causas que las expresadas en este artículo. Y es accesible a entidades públicas, esta información no es accesible al ciudadano, pero si puede ser solicitada por otras entidades públicas según su competencia en casos concretos.

La administración pública no debe de sobrepasar los límites discrecionales que se establecen en la norma y en la doctrina al momento de emitir un acto, estos límites son muy importantes y se diferencian de las facultades regladas en que constituyen por lo general limitaciones imprecisas, necesitadas de una investigación de hecho en el caso concreto a fin de determinar su

transgresión, en las facultades regladas es usualmente más clara, al resultar de la mera confrontación del acto con el precepto legal. Los principales límites son los siguientes: La razonabilidad (es decir, la prohibición de actuar arbitraria o irrazonablemente), la desviación de poder (prohibición de actuar con una finalidad impropia), la buena fe y la así llamada “discrecionalidad técnica” entendida con sentido moderno, como prohibición de violar las normas técnicas.

La población juega un papel muy importante en el tema de transparencia pero se necesita que se realice un cambio de la cultura de indiferencia sobre las actuaciones de la administración pública, concibiendo un papel más activo en a la administración y control de la instituciones, al exigir el cumplimiento de este derecho, para que se fomente una cultura de transparencia, apertura y participación ciudadana, con la finalidad de ejercer un control en las actuaciones del Estado, fortalecido con la generación de propuestas en la gestión pública y en la toma de sus decisiones que se participe. A través de la LAIP y el RLAIP se busca generar una cultura de transparencia, transformando a la sociedad en un ente fiscalizador puesto que las personas tienen el derecho a solicitar y recibir información por parte de las instituciones del Estado.

El sector educativo realiza un papel muy importante en la participación ciudadana, ya que las autoridades del sector educativo en todas las unidades hasta nivel superior, debe de inculcar el estudio sobre el derecho de acceso a la información pública, así como también el conocimiento de la transparencia y la incorporación de este derecho. Y el sector estudiantil como sujetos activos en deben de realizar búsquedas continuas de la transparencia y publicidad de las instituciones estatales para garantizar este derecho.

El IAIP juega un papel muy importante ya que es la entidad que tiene como cometido principal velar por el respeto al derecho de acceso a la información pública. Sus roles son de diversa índole, es un ente contralor frente a otras entidades públicas, verificando el cumplimiento de la ley y emitiendo lineamientos. Es por ello que los ciudadanos cuando consideren que se ha vulnerado su derecho de acceso a la información pública pueden acudir ante este ente a denunciar su denegatoria de información a fin que se determine si la administración actuó conforme a la ley o no.

Además, tiene un rol de promotor de este derecho contribuyendo a la educación de la ciudadanía y a la capacitación de los funcionarios en el uso y aplicación de la LAIP. Y un rol jurisdiccional al tramitar apelaciones a las decisiones de acceso a la información emitidas por las entidades obligadas y al tramitar el procedimiento sancionatorio.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

En este último capítulo se encuentran las conclusiones y recomendaciones que como grupo de trabajo determinamos:

6.1 CONCLUSIONES

El Estado no siempre estuvo interesado en tutelar el DAIP, en nuestro país antes de la creación de la LAIP solo existía la autodeterminación informativa que es la protección de los datos personales y el DAIP solo se protegía de forma limitada principalmente en la Constitución de la Republica a través del derecho a la libertad de expresión y el derecho de petición y respuesta artículo 6 y 18 respectivamente, asimismo en leyes secundarias como el Código Civil, Código Municipal, Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, Ley de Medio Ambiente y la Ley de Ética Gubernamental.

Con la entrada en vigencia de la LAIP a partir del 8 de mayo de 2011 el Estado reconoce a la población salvadoreña el DAIP y es a raíz de ello que la ciudadanía se ve protegida para poder acceder a la información que el Estado está obligado a difundir sin más limitaciones de las establecidas en la Ley.

La discrecionalidad se ha visto inmersa en la Administración Pública al momento de tomar una decisión pero muchas veces en el tema del DAIP se ve afectada la población puesto que al momento de solicitar información pública se le es denegada por el hecho que el sujeto pasivo determina que

es información reservada por considerar que cabe en los supuestos enunciados en el artículo 19 de la LAIP. Pero en ningún momento se puede pensar que la actividad administrativa pueda estar fuera o por encima del orden jurídico es por ello que existen límites a la discrecionalidad para evitar un abuso de poder y mediático en el manejo de la información por parte de la Administración Pública.

En nuestro país existen deficiencias en ciertas instituciones públicas respecto al DAIP, según las estadísticas presentadas por el IAIP son las UAIP de las Alcaldías quienes no cumplen con la obligación de remitir al IAIP el índice de reserva que realizan semestralmente.

Asimismo, las Alcaldías han sido las más demandadas por falta de respuesta de las solicitudes de información por parte de los ciudadanos ante el IAIP, la razón se le atribuye a la falta del conocimiento de la LAIP en el personal siendo el principal factor interno que dificulta el eficaz cumplimiento de la ley seguido de la falta de recursos financieros otorgado para ello.

Pese a que hay mayor interés desde la creación de las Oficinas de Información y Respuesta a la actualidad, por parte de los ciudadanos en la participación de solicitar información pública el DAIP no se ejerce como la ley lo establece.

6.2 RECOMENDACIONES

Que el DAIP sea reconocido en la Constitución de la Republica de forma expresa y no solo estar garantizado constitucionalmente a través del derecho de libertad de expresión y el derecho de petición y respuesta. El IAIP realice

campañas informativas sobre la LAIP a la ciudadanía para que puedan desempeñar un papel de contraloría ante la Administración Pública.

Que la Administración Pública no abuse de la potestad discrecional que se le otorga al momento de emitir una resolución que clasifique información pública en reservada.

Para que exista un eficiente desempeño de los Oficiales de Información respecto al DAIP se realicen capacitaciones a ellos y demás personal de los entes obligados.

En los centros de estudios se capaciten a los menores de edad para poder ejercer el derecho ya que la ley los faculta para requerir información de carácter pública.

La creación de la ley de protección de datos para la protección de este derecho frente a la empresa privada.

BIBLIOGRAFIA

LIBROS

Armagnague, Juan F., María G. Ábalos y Olga P. Arrabal de Canals. Derecho a la información, hábeas data e internet. Argentina. La Rocca. 2002.

Arévalo, Óscar Jesús. El Acceso a la Información Pública en El Salvador. El Salvador. 2009.

Ayala Figueroa, Luis Eduardo, Gutiérrez Castro, Evelin Patricia, Sánchez Arias, Odaly Lissette y Jovel González, Wilfredo Antonio. Estado Constitucional de derecho y democracia en El Salvador 2013. El Salvador. Aequus Editorial. 2015.

Banisar, David. La libertad de información, tendencias internacionales y la seguridad nacional. Suiza: Control Democrático y Parlamentario de Servicios de Inteligencia, 2002.

Bel Mallen, Ignacio, Loreto Corredoira y Alfonso, "Derecho a la información I, (sujetos y medios)". España: Editorial COLOX, 1992, 113-114.

Garcia Enterría, Eduardo, y Fernández, Tomás Ramón. Curso de Derecho Administrativo I. Civitas, S.L. S.F.

Gutiérrez Castro, Mauricio. Derecho de la información acceso y protección de la información y datos personales. España, Centro Regional de Extremadura, 1994.

López Eguizábal, Fidel Arturo. Acceso a la información pública en El Salvador ¿derecho o libertad de información. El Salvador. Diálogos de la Comunicación. 2013.

Martínez Morales Rafael I., Derecho Administrativo. 1er. y 2º. Cursos. México, Universidad Nacional Autónoma, 2006.

TESIS

Abarca Erazo, Linda Esmeralda y Bella Maritza Nunfio López. “El derecho de acceso a la información pública en el salvador: Análisis al anteproyecto de ley de transparencia y acceso a la información pública”. Tesis de Grado. Universidad de El Salvador. 2011.

Alvarado Bonilla, Karla María, Rivera Rivera, Karen Arely y Zamora Guevara, Amanda Mariela. “El Hábeas Data como garantía de protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales”. Tesis de Grado. Universidad de El Salvador. 2004.

Alvarenga Martínez, Dina Eloísa, García Grande, Silvia Silvana, García Grande, Sonia Elizabeth. “Limites a la discrecionalidad de la Dirección General de Impuestos Internos para la admisión de los medios probatorios en el proceso administrativo sancionador”. Tesis de Grado. Universidad de El Salvador. 2014.

Ansuátegui Roig, Francisco Javier. “Orígenes doctrinales de la libertad de expresión”. Tomo I. Tesis Doctoral. Universidad Carlos III de Madrid. 1991.

Barrera Hernández, Alejandra María, et al. "Ley de Acceso a la Información Pública y su aplicación en El Salvador como alternativa para fortalecer la democracia y combatir la corrupción período 2009-2014". Tesis de Grado. Universidad de El Salvador. 2012.

Borja Montecino, Francisco Ernesto Madaleine Melany González Menjivar y Jorge Manuel Posada Chávez. "La ley de acceso a la información pública como instrumento generador de transparencia para el Combate y prevención de la corrupción". Tesis de grado. Universidad de El Salvador, 2015.

Castro Linares, Jorge Alberto, Monge Artiga, José Daniel, Pleitez Quiñonez, Mariemm Eunice. "El habeas data en la Constitución". Tesis de Grado. Universidad Francisco Gavidia. 2003.

Calderón Peña, Maya Mercedes, Carlos Antonio Castillo Rodríguez y Rafael Ulises Hernández Menjivar. "El Cumplimiento del derecho de acceso a la información pública en la función administrativa de la Asamblea Legislativa". Tesis de Grado. Universidad de El Salvador. 2016.

Cañas Alvarez, Sindy Vanessa, Menjivar Alfaro, Adela Margarita y Rojas Rivas, Jaime David. "La eficacia del derecho al acceso a la información en el ordenamiento jurídico salvadoreño". Tesis de Grado. Universidad de El Salvador. 2012.

Díaz Fernández, Ileana Alejandra, Escobar Barrientos, Oscar David, Guardado Ángel, Irvin Odir. "La discrecionalidad de la Fiscalía General de la Republica en la aplicación del procedimiento abreviado". Tesis de Grado. Universidad de El Salvador. 2016.

Figuroa Granillo, Evelyn del Carmen y Jade Selene González Segovia. “La necesidad de constitucionalizar el derecho de acceso a la información pública en El Salvador”. Tesis de Grado. Universidad de El Salvador. 2009.

Figuroa Oliva, Margarita Arely, Darwin Eduardo Rodríguez Rivas, Dora Elizabeth Sánchez Vanegas. “Función del Tribunal de Ética Gubernamental en la prevención y sanción de las conductas contrarias a la ética, realizada por servidores públicos de Institutos Nacionales de educación”. Tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2016.

Gavidia Valladares, María Magdalena y Pérez Barahona, Martha Guadalupe. “La necesidad de crear una ley que regule el Habeas Data como mecanismo de protección de datos personales en El Salvador”. Tesis de Grado. Universidad de El Salvador. 2012.

González Mendoza, Salvador Ernesto, Sonia Beatriz Hernández Chacón y Maricela Stephanie Melgar Guardado. “Eficacia del instituto de acceso a la información pública en cuanto al cumplimiento de las funciones de la Ley de Acceso a la Información Pública”. Tesis de Grado. Universidad de El Salvador. 2015.

Gúzman de Andrés, Karina Nohemy, Merino Escobar, Lesy Lorena y Muñoz Chávez, Jessica Mariana. "La eficacia del Derecho al Acceso a la Información Pública". Tesis de Grado. Universidad de El Salvador, El Salvador, San Salvador, 2012.

Hernández Hernández, Ángel Gabriel, Rivera Lemus, Diego Alejandro Rojas Díaz, Jibsam Edrei. “La eficacia del Tribunal de Ética Gubernamental frente al cumplimiento de las infracciones éticas por parte de los servidores públicos

referente al uso de los fondos públicos de la municipalidad de San Salvador en el periodo comprendido de 2009-2012”. Tesis de Grado. Universidad de El Salvador. 2016.

Jimenez Guandique, Sabina Vanessa y Alvarenga Anaya, Ally Carmelly “Potestad Discrecional y Desviación de Poder”. Tesis de Grado. Universidad Centroamericana José Simeón Cañas. 2008.

Portillo Ayala, Elio Roberto y Marcela Soriano Ayala. “Libertad de expresión: manipulación, y abuso en campañas políticas”. Tesis de Grado. Universidad de El Salvador. 2009.

Sánchez Hernández, Mauro Alberto. “El Órgano de Fiscalización Superior y El Instituto Estatal De Transparencia y Acceso a la Información Pública, elementos inherentes de la Democracia, para el combate a la corrupción en el Sector Gubernamental. Caso Oaxaca.”. Tesis Doctoral. Universidad Autónoma “Benito Juárez” de Oaxaca. México 2007.

Torres, Natalia. “Hacia una política integral de gestión de la información pública: todo lo que siempre quisimos saber sobre archivos (y nunca nos animamos a preguntarle al acceso a la información)”. Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información. Facultad de Derecho de la Universidad de Palermo, 2014.

LEGISLACIÓN

Constitución de la República de El Salvador, publicado en el Diario Oficial N° 243, tomo N° 281, del 16 de diciembre de 1983.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José, OEA 1969), Convención, publicado en el D.O. el 5 de mayo de 1995, Tomo 82.

Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito Viena, Naciones Unidas Nueva York, 2004.

Convenio Europeo de los Derechos Humanos De 1950, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950. Entrada en vigor: 3 de septiembre de 1953.

Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, Declaración, Publicado el 10 de diciembre de 1948.

Ley de Acceso a la Información Pública, decreto No. 534, del 2 de diciembre de 2010, Publicado en el Diario Oficial No. 70, Tomo No. 391, del 8 de abril de 2011.

Ley de Ética Gubernamental fue emitida por Decreto Legislativo N° 873 de fecha 13 de Octubre de 2011, publicado en el Diario Oficial N° 229, Tomo N° 393.

Ley General de la Administración Pública (No. 6227 de 2 de mayo de 1978)

Ley del Medio Ambiente, Decreto 233, Diario Oficial 79, publicado el 04 de mayo de 1998

Ley del Sistema Nacional de Archivos (No. 7202 de 24 de octubre de 1990)

Ley de Protección de Datos Personales o Ley 1581 de 2012

Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional o ley 1712 de 2014. Colombia.

Ley Orgánica del Banco Central No. 7558 de 3 de noviembre de 1995, Costa Rica.

Mecanismos de Transparencia de la Administración Pública y de la Publicidad de los Actos Administrativos, Publicado en el Diario Oficial el 14 de mayo de 2009, Tomo 87.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, Publicado en el D.O del 23 de noviembre de 1979, Tomo 218.

Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto No 136, Publicado en el D.O. el 02 septiembre de 2011, Diario Oficial: 163.

JURISPRUDENCIA

Referencia de sentencias dictadas por la Sala Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia:

29-H-95, 99-P-2000, 105-P-2000, 104-B-2004, 158-G-2003, 130-2005.

Referencia de sentencias dictadas por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia:

Amparos: 30-S-94, 155-2013, 118-2002, 4-N-93, 296-2007, 668-2006, 608-2010, 155-2013, 2014, 34-2013, 312-2013 El Salvador; 15222-14, 1263-1999. Costa Rica.

Inconstitucionalidad: 1-92, 47-2003, 47-2003, 91-2007

Instituto de Acceso a la Información Pública Instituto de Acceso a la Información Pública:

1-A-2013, 25-A-2013, 78-A-2014, 117-A-2014, 168-A-2015, 181-A-2015, 195-A-2015.

INSTITUCIONAL

Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social. Democracia y crecimiento: fundamentos de desarrollo. San Salvador. FUSADES. 2009-2014.

Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social. Departamento de Estudios Legales. Ley de Acceso a la Información Pública: Versión comentada. San Salvador. FUSADES. 2012.

Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social. Crecimiento con participación una estrategia de desarrollo para el siglo XXI. El Salvador. FUSADES. 1999.

Fundación Instituto para Sociedades Abiertas. Acceso a la información pública: Manual para periodistas en Argentina. Argentina. Kurz. 2008.

Instituto de Acceso a la Información del Estado de México, Martínez Becerril, Rigoberto. El derecho de acceso a la información en México, su Ejercicio y Medios de Impugnación. México. Toluca. 2009.

Instituto de Acceso a la Información Pública. *Memoria de Labores del Instituto de Acceso a la Información Pública del año 2013-2014*. El Salvador. IAIP, 2014.

OTROS

Organización de Estados Americanos. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Relatoría Especial para la Libertad de Expresión: Estudio Especial sobre el Derecho de Acceso a la Información*. Washington, 2007.

Barba Rodulfo, Iban. *El derecho de acceso a la información pública en especial referencia a la información urbanística*. España, Revista Digital CEMCI, 2012.

Organización de las Naciones Unidas. Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito Viena. *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. n 13. Nueva York, 2004.

PAGINAS WEB

Bel Mallen, Ignacio. Libertad de expresión en los textos constitucionales españoles. Madrid. Universidad Complutense de Madrid- 1990. <https://revistas.ucm.es/index.php/DCIN/article/viewFile/DCIN9090110023A/20318>

Canavaggio, Perrine. El acceso a la información pública en el mundo: Un derecho humano emergente. Río de Janeiro. 7º Seminario Internacional de Archivos de Tradición Ibérica. 201. <http://www.ala-archivos.org/wpcontent/uploads/2012/05/7-SIATI-PerrineCanavaggio.pdf>.

Cendejas Jáuregui, Mariana. El derecho a la información: Delimitación conceptual. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. 2011. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoi/cont/15/art/art1.htm>.

Conferencia Hemisférica sobre la Libertad de Expresión. Acerca de la declaración Sociedad Interamericana de Prensa. México. 1994. <http://www.sipiapa.org/contenidos/acerca-de-la-declaracion.html>.

Consejo Latinoamericano de Estudiosos de Derecho Internacional y Comparado Capítulo República Dominicana. Origen del Derecho a la Información. República Dominicana. COLADIC. 2012. <http://www.coladic-rd.org/index.php/2012-06-08-23-00-52/coladic-habla/item/162-origen-del-derecho-a-la-informaci%C3%B3n>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica"*. Costa Rica: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1969. <http://www.cidh.org/basicos/basicos3.html>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos *La Organización de los Estados Americanos*. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. <http://www.cidh.org/Basicos/Introduccion.htm>.

Díaz Caferrata, Santiago. El derecho de acceso a la información pública: situación actual y propuesta de una Ley. Argentina. Universidad de Buenos Aires. 2005. <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/06-ensayo-diaz-cafferata.pdf>

Departamento de Derecho Internacional y Secretaría de Asuntos Jurídicos. Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información. Asamblea General de la OEA. 2010. https://www.oas.org/dil/esp/CP-CAJP-2840-10_Corr1_esp.pdf

El Centro de Estudios Jurídicos. Las reservas a la información pública. San Salvador. La Prensa Gráfica. 2016. <http://www.laprensagrafica.com/2016/06/27/las-reservas-a-lainformacionpublica#sthash.0y8P6LVa.dpuf>

Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social. Lecciones para El Salvador del avance del acceso a la información pública: una visión desde Costa Rica, Chile y México. El Salvador: FUSADES, (2009): 6. http://fusades.org/sites/default/files/investigaciones/boletn_no._104_agosto_2009.p

García Nuñez, Berly. Acceso a la información pública y transparencia de la administración en República Dominicana. República Dominicana. 2015. <http://www.abogadosdq.com/2015/10/acceso-la-informacion-publica-y.html>

Iniciativa Social para la Democracia. A tres años de aprobación de la Ley de Acceso a la Información Pública en El Salvador. El Salvador. ISD. 2015. <http://www.isd.org.sv/isd/index.php/noticias/1363-a-tres-anos-de-aprobacion-de-la-ley-de-acceso-a-la-informacion-publica-en-el-salvador>

Instituto Nacional de Administración Pública. La normativa internacional en materia de transparencia. <https://libros-revistas-derechovlex.es/vid/normativa-internacional-materia-transparencia-647523461>

Instituto de Acceso a la Información Pública. IAIP realiza rendición de cuentas 2015-2016: Memoria de labores IAIP 2015-2016. San Salvador.

IAIP. 2016. [http:// www. iaip. gob. sv/? q= press- release/iaip-realiza-rendici%C3%B3n-de-cuentas-2015-2016](http://www.iaip.gob.sv/?q=press-release/iaip-realiza-rendici%C3%B3n-de-cuentas-2015-2016)

Instituto de Acceso a la Información Pública, Misión, Visión y Valores. San Salvador. IAIP. 2014. [http:// www.iaip.gob.sv/?q=site-page/misi%C3%B3n-visi%C3%B3n-y-valores](http://www.iaip.gob.sv/?q=site-page/misi%C3%B3n-visi%C3%B3n-y-valores)

Instituto de Acceso a la Información Pública. 69% de alcaldías municipales incumplen obligación de remitir información sobre índice de reservas. San Salvador. 2016. <http://www.iaip.gob.sv/?q=press-release/69-de-alcald%C3%ADas-municipales-incumplenobligaci%C3%B3n-de-remitir-informaci%C3%B3n-sobre-%C3%ADndice>

Legal Corp. El derecho a la protección de datos personales” disponible en: http://legalcorp.com.sv/index.php?option=com_content&view=article&id=26:el-derecho-a-la-proteccion-de-datos-personales&catid=2:actualidad&Itemid=3

López, Bernardo, El concepto de la Administración Pública. <https://www.plazapublica.com.gt/content/el-concepto-de-administracion-publica>

Lopez de Flores, Ana Jasmina y Flores Sosa, Roberto Antonio Lo contencioso administrativo en El Salvador, 1996. <http://www.csj.gob.sv/Bvirtual.nsf/3db6532d39e032,fd06256b3e006d8a73/b4714c69c13ca9cc06256b3e00747ac6?OpenDocument>

Martisi, Beatriz C ¿Qué hacen los países más transparentes del mundo para serlo? Las cinco claves. <http://www.Compromisoempresarial.com/transparencia/2016/04/que-hacen-los-paises-mas-transparentes-del-mundo-para-serlo-las-cinco-claves/>

Moya Martínez, Gregorio e Isidoro Gil-Leiva. El acceso a la información pública estudio de Brasil, España y Portugal. España. Universidad de Murcia. 2011. <http://www.ies.ufpb.br/ojs/index.php/ies/article/ViewFile/10104/5599>

Organización de las Naciones Unidas, Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas, Declaración Universal de Derechos Humanos. <http://www.un.org/es/documents/udhr/history.shtml>

Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito .UNODC., Convención de la Naciones Unidas contra la Corrupción. <https://www.unodc.org/lpo-brazil/es/corruptcao/convencao.html>

Plataforma de Infancia España. *Convención sobre los Derechos del Niño*. Plataforma de Infancia España. <http://www.plataformadeinfancia.org/que-hacemos/la-convencion-de-los-derechos-de-la-infancia/>

Portal de Transparencia de Guanajuato, Unidad de Acceso a la Información Pública, Preguntas frecuentes: Información confidencial. http://transparencia.guanajuato.gob.mx/faq_detalle.php?id_clasificacion=5

Rams Ramos, Leonor, El derecho de acceso a archivos y registros administrativos. https://books.google.com/sv/books?id=6MinBQAAQBAJ&pg=PA33&lpg=PA33&dq=el+derecho+de+acceso+a+la+informacion+publica+en+el+derecho+anglosajon&source=bl&ots=gDHyAv87Kx&sig=636On5_aX XsEwzzhEisAjZ5Dyg8&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwjvwcHyltLUAhVDNSYKH QzzBLQ4ChDoAQgsMAI#v=onepage&q=el%20derecho%20de%20acceso%20a%20la%20informacion%20publica%20en%20el%20derecho%20anglosajon&f=false

Revista Electrónica de Derecho Ambiental. El Derecho de Acceso a la Información en Europa y América Latina: Un Enfoque Constitucional: Segunda Parte. Argentina. Estructplan. 2004. <http://www.Estructplan.com.ar/articulos/verarticulo.asp?IDArticulo=843>

Romero Pérez, Jorge Enrique. *El derecho de acceso a la información pública en Costa Rica*. <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoint/cont/13/art/art3.htm>

Sánchez Montenegro, Diego Marcelo. Estudio sobre el derecho de acceso a la información pública y su vinculación con las Nuevas Tecnologías de la Información y Comunicación. Ecuador. imaginar. 2004. http://www.imaginar.org/comercio/index_archivos/A_acceso.pdf

Secretaría de Participación Ciudadana, Transparencia y Anticorrupción, Ley de Acceso a la Información Pública. <http://www.Gobiernoabierto.gob.sv/pages/ley-de-acceso-a-la-informacion-publica>.

Soto, Darío, Indicadores en materia de derecho de la información. <http://www.oas.org/dil/xxxiv/Documentos/Dario%20Soto/DSoto.Indicadores%20Acceso%20a%20la%20Informacion%20Publica-Regionales.pdf>

Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones. Información oficiosa. San Salvador. SIGET. 2016. <http://www.siget.gob.sv/index.php/consulta-ciudadana/informacion-oficiosa>

Télles Valdes, Julio. *“Derecho Informático”*. México: Instituto de Investigaciones Jurídica UNAM, (1991): 42, <http://www.biblijurídica.org/libros/1/313/5.pdf>

Tribunal de Ética Gubernamental. “Criterios de interpretación jurídica del Tribunal de Ética Gubernamental”. El Salvador: Tribunal de Ética Gubernamental. <http://www.teg.gob.sv/index.php/novedades/publicaciones>

Tribunal Europeo de derechos humanos, Convenio Europeo de Derechos Humano. http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf