El Acceso a la Información Pública, su evolución y aplicaciones en los países de las Américas

MÓDULO II

Estándares Interamericanos sobre Acceso a la Información

MÓDULO II

Estándares Interamericanos sobre Acceso a la Información[1]

1. PRESENTACIÓN

En las dos últimas décadas, diversos Estados Miembros de la OEA han integrado dentro de sus constituciones el derecho de acceso a la información, y en algunos casos, se han aprobado leyes sobre transparencia y acceso a la información. En este sentido, algunos sistemas jurídicos nacionales han sido reformados con el objetivo de incorporar el alcance y contenido, así como el desarrollo que se le ha dado al artículo 13 de la Convención. Sin embargo, el contenido normativo de las distintas leyes sobre la materia varía por lo que es necesario hacer una revisión del derecho comparado y del avance de los principios y estándares regionales en la materia.

2. OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

Mostrar la evolución y desarrollo del derecho de acceso a la información en el sistema interamericano a la luz de los diversos documentos, resoluciones y jurisprudencia desarrollada en el sistema interamericano por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión; y facilitando el conocimiento de los estándares interamericanos en la materia; ello podrá ser utilizado como herramienta de argumentación para legisladores, asesores, activistas y personas relacionadas con el tema para impulsar la protección del derecho de acceso a la información en un determinado sistema jurídico. El contenido de este módulo es una sistematización del capítulo IV del Informe Anual 2009 de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, titulado "El Derecho de Acceso a la Información" (contiene información actualizada hasta 2009).

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

Conocer el contenido y alcance del derecho de acceso a la información en el Sistema Interamericano.

[1] El Derecho de Acceso a la Información desde los Estándares de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

3. CONTENIDOS:

I. INTRODUCCIÓN SOBRE LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL SISTEMA INTERAMERICANO

II. PRINCIPIOS RECTORES DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

2.1. PRINCIPIO DE MÁXIMA DIVULGACIÓN

2.1.1. EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN ES LA REGLA Y EL SECRETO LA EXCEPCIÓN

2.1.2. CARGA PROBATORIA PARA EL ESTADO EN CASO DE ESTABLECER LIMITACIONES AL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

2.1.3. PREEMINENCIA DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN CASO DE CONFLICTO DE NORMAS O DE FALTA DE REGULACIÓN

2.2. PRINCIPIO DE BUENA FE

III. CONTENIDO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 13 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.

3.1. TODA PERSONA ES TITULAR DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

3.2. SUJETOS OBLIGADOS POR EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

3.3. OBJETO DEL DERECHO

3.4 OBLIGACIONES IMPUESTAS AL ESTADO POR EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

3.4.1. OBLIGACIÓN DE RESPONDER DE MANERA OPORTUNA, COMPLETA Y ACCESIBLE A LAS SOLICITUDES QUE SEAN FORMULADAS

3.4.2. OBLIGACIÓN DE TRANSPARENCIA ACTIVA

3.4.3. OBLIGACIÓN DE PRODUCIR O CAPTURAR INFORMACIÓN

3.4.4. OBLIGACIÓN DE GENERAR UNA CULTURA DE TRANSPARENCIA

3.4.5. OBLIGACIÓN DE IMPLEMENTACIÓN ADECUADA

3.4.6. OBLIGACIÓN DE ADECUAR EL ORDENAMIENTO JURÍDICO A LAS EXIGENCIAS DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

3.5. LIMITACIONES DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

3.5.1. VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

3.5.2. DATOS PERSONALES Y EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

4. EVALUACIÓN

Se considera la necesidad de implementar un examen como mecanismo de evaluación, en donde cada reactivo tendrá un valor de 2 puntos.

1. Desarrolle los principios rectores del derecho de acceso a la información.
2. Desarrolle las principales obligaciones de los Estados en la garantía del derecho de acceso a la información
3. Defina los criterios para establecer en que casos un límite del derecho de acceso a la información es legítimo
4. Desarrolle la importancia y función de los límites al acceso a la información pública y cómo se conjuga el principio de publicidad de la información.

5. ACTIVIDADES

- Pregunta: ¿en que casos pueden establecerse límites al derecho de acceso a la información pública?
- Actividad: Realizar un esquema en el que se resalte el papel que juega el Estado frente al derecho de acceso a la información pública.
- Actividad: Desarrolle cinco puntos sobre la importancia de que usted tenga acceso a la información en poder del Estado.
- Actividad: Discuta los criterios para identificar cuando una información personal debe ser reservada.

6. BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

a) Convención Americana sobre Derechos Humanos: http://www.cidh.org/Relatoria/showarticle.asp?artID=25&lID=2

b) Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión: http://www.cidh.org/Relatoria/showarticle.asp?artID=26&lID=2

c) Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile,* Sentencia del 19 de septiembre del 2006, Serie C No. 151: http://www.corteidh.or.cr/casos.cfm?idCaso=245

d) Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual 2009, Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión:

http://www.cidh.oas.org/Relatoria/showarticle.asp?artID=794&lID=2

e) Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Estudio Especial sobre Derecho de Acceso a la Información*, Comisión Interamericano de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, Washington, 2007:

f) http://www.cidh.oas.org/relatoria/section/Estudio%20Especial%20sobre%20el%20derecho%20de%20Acceso%20a%20la%20Informacion.pdf.

g) Principios sobre el derecho de acceso a al información, CJI/RES 147 (LXXIII-0/08): http://www.oas.org/cji/CJI-RES_147_LXXIII-O-08.pdf

h) Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información, OEA/Ser.G CP/CAJP-2840/10 Corr.1: http://www.oas.org/dil/esp/CP-CAJP-2840-10_Corr1_esp.pdf

DESARROLLO DE CONTENIDOS

I. INTRODUCCIÓN

El derecho de acceso a la información es un derecho fundamental protegido por el artículo 13 de la Convención Americana, Se trata de un derecho particularmente importante para la consolidación, el funcionamiento y la preservación de los sistemas democráticos[2], por lo cual ha recibido un alto grado de atención, tanto por los Estados miembros de la OEA como por la doctrina y la jurisprudencia internacional.

El artículo 13 de la Convención Americana, comprende la obligación positiva en cabeza del Estado de permitir a los ciudadanos acceder a la información que está en su poder (Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 58 a y b). En este sentido, la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión establece en el principio 2 que "toda persona tiene el derecho a buscar, recibir y difundir información y opiniones libremente en los términos que estipula el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos", y que "todas las personas deben contar con igualdad de oportunidades para recibir, buscar e impartir información". El principio 3 prescribe que "toda persona tiene el derecho a acceder a la información sobre sí misma o sus bienes en forma expedita y no onerosa, ya esté contenida en bases de datos, registros públicos o privados y, en el caso de que fuere necesario, actualizarla, rectificarla y/o enmendarla". Por último, el principio 4 señala que "el acceso a la información (…) es un derecho fundamental de los individuos. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho".

En el sistema interamericano, el derecho de acceso a la información ha sido considerado una herramienta fundamental para el control ciudadano del funcionamiento del Estado y la gestión pública—en especial para el control de la corrupción—; para la participación ciudadana en asuntos públicos a través, entre otros, del ejercicio *informado* de los derechos políticos; y, en general, para la realización de otros derechos humanos, especialmente, de los grupos más vulnerables.

En efecto, el derecho de acceso a la información *es una herramienta crítica para el control del funcionamiento del Estado y la gestión pública, y para el control de la*

[2] Resolución AG/RES. 2514 (XXXIX-O/09) de la Asamblea General de la OEA.

corrupción. El derecho de acceso a la información es un requisito fundamental para garantizar la transparencia y la buena gestión pública del gobierno y de las restantes autoridades estatales. El pleno ejercicio del derecho de acceso a la información es una garantía indispensable para evitar abusos de los funcionarios públicos, promover la rendición de cuentas y la transparencia en la gestión estatal y prevenir la corrupción y el autoritarismo. De otra parte, *el libre acceso a la información es un medio para que, en un sistema democrático representativo y participativo, la ciudadanía pueda ejercer adecuadamente sus derechos políticos*[3]. Ciertamente, los derechos políticos tienen como presupuesto la existencia de un debate amplio y vigoroso para el cual es indispensable contar con la información pública que permita evaluar con seriedad los avances y las dificultades de los logros de las distintas autoridades. Sólo a través del acceso a la información bajo el control del Estado es posible que los ciudadanos puedan saber si se está dando cumplimiento adecuado a las funciones públicas (Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 86 y 87). Finalmente, el acceso a la información *tiene una función instrumental esencial. Solamente a través de una adecuada implementación de este derecho las personas pueden saber con exactitud cuáles son sus derechos y qué mecanismos existen para protegerlos*. En particular, la implementación adecuada del derecho de acceso a la información, en todas sus dimensiones, es condición esencial para la realización de los derechos sociales de los sectores excluidos o marginados. En efecto, estos sectores no suelen tener formas alternativas sistemáticas y seguras para conocer el alcance de los derechos que el Estado ha reconocido y los mecanismos para exigirlos y hacerlos efectivos.

II. PRINCIPIOS RECTORES DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

Para garantizar el ejercicio pleno y efectivo del derecho de acceso a la información, la gestión estatal debe regirse por los principios de máxima divulgación y de buena fe. .[4]

2.1. PRINCIPIO DE MÁXIMA DIVULGACIÓN

El principio de máxima divulgación ha sido reconocido en el sistema interamericano como un principio rector del derecho a buscar, recibir y difundir informaciones, contenido en el artículo 13 de la Convención Americana. En este sentido, la Corte Interamericana ha establecido en su jurisprudencia que el "derecho de acceso a la información debe estar regido por el 'principio de máxima divulgación'"; en idéntico sentido, la CIDH ha explicado que, en virtud del artículo 13 de la Convención Americana, el derecho de acceso a la información se debe regir por el principio de la máxima

[3] Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*, Organización de Estados Americanos, 2010. párr. 5. Disponible en: http://www.cidh.org/relatoria

[4] Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*, Organización de Estados Americanos, 2010. párrs. 8 y ss. Disponible en: http://www.cidh.org/relatoria.

divulgación. Asimismo, el numeral 1 de los Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información establece que: "Toda información es accesible en principio. El acceso a la información es un derecho humano fundamental que establece que toda persona puede acceder a la información en posesión de órganos públicos, sujeto sólo a un régimen limitado de excepciones."

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:

1. 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;
2. 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. En este sentido, la Corte Interamericana ha precisado que la negativa a proveer acceso a la información que no está fundamentada, explicando con claridad los motivos y normas en que se basa, también constituye una violación del derecho al debido proceso protegido por el artículo 8.1 de la Convención Americana, puesto que las decisiones adoptadas por las autoridades que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente justificadas o, de lo contrario, son decisiones arbitrarias; y
3. Ante una duda o un vacío legal, debe primar el derecho de acceso a la información.[5]

La Sala Plena de la Corte Constitucional de Colombia, en su Sentencia C-491/07 de 27 de junio de 2007, resaltó la íntima relación del principio de máxima transparencia con las funciones del derecho de acceso a la información en una sociedad democrática. En este sentido, la Corte colombiana estableció que:

> *"Para la Constitución la garantía más importante del adecuado funcionamiento del régimen constitucional está en la plena publicidad y transparencia de la gestión pública. Las decisiones o actuaciones de los servidores públicos que no se quieren mostrar son usualmente aquellas que no se pueden justificar. Y el uso secreto e injustificado del poder del Estado repugna al Estado de derecho y al adecuado funcionamiento de una sociedad democrática. En efecto, la transparencia y la publicidad de la información pública son dos condiciones necesarias para que las agencias del Estado se vean obligadas a explicar públicamente las decisiones adoptadas y el uso que le han dado al poder y a los recursos públicos; son la garantía más importante de la lucha contra la corrupción y del sometimiento de los servidores*

[5] Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*, Organización de Estados Americanos, 2010. párr. 10. Disponible en: http://www.cidh.org/relatoria.

públicos a los fines y procedimientos que les impone el derecho; son la base sobre la cual se puede ejercer un verdadero control ciudadano de la gestión pública y satisfacer los derechos políticos conexos. En este sentido, (...) el acceso a información y documentación oficial, constituye una condición de posibilidad para la existencia y ejercicio de las funciones de crítica y fiscalización de los actos del gobierno que, en el marco de la Constitución y la ley, cabe legítimamente ejercer a la oposición. Finalmente, (...) el derecho de acceso a la información pública es una herramienta fundamental para la satisfacción del derecho a la verdad de las víctimas de actuaciones arbitrarias y el derecho a la memoria histórica de la sociedad".

Asimismo, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica en la Sentencia 03673 del 06/04/2005 ha utilizado el principio de máxima divulgación para fundar sus decisiones indicando que:

> *"[e]n el marco del Estado Social y Democrático de Derecho, todos y cada uno de los entes y órganos públicos que conforman la administración respectiva, deben estar sujetos a los principios constitucionales implícitos de la transparencia y la publicidad que deben ser la regla de toda la actuación o función administrativa. Las organizaciones colectivas del Derecho Público—entes públicos—están llamadas a ser verdaderas casas de cristal en cuyo interior puedan escrutar y fiscalizar, a plena luz del día, todos los administrados. [...]. Bajo esta inteligencia, el secreto o la reserva administrativa son una excepción que se justifica, únicamente, bajo circunstancias calificadas cuando por su medio se tutelan valores y bienes constitucionalmente relevantes"*

En este mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario de República Dominicana en la Sentencia No. 024-2007 de 27 de abril de 2007 así como la Primera Sala del Tribunal Constitucional del Perú (en sentencia del 7 de septiembre de 2009, Expediente 04912-2008-PHD/TC). Según esta decisión, la "cultura de la transparencia" es inherente al Estado democrático y social de derecho. Finalmente, en idéntico sentido, el Juzgado de Paz Gubernamental de Uruguay en la Sentencia No. 48 de Acción de Amparo Informativo, aplicó el principio de máxima transparencia al indicar, entre otras cosas, que los gastos erogados por un organismo público en publicidad oficial, no constituyen una excepción al derecho de acceso a la información.

2.1.1. EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN ES LA REGLA Y EL SECRETO LA EXCEPCIÓN

El derecho de acceso a la información no es un derecho absoluto, sino que puede estar sujeto a limitaciones. Sin embargo, tal como se detalla más adelante, dichas limitaciones deben dar cumplimiento estricto a los requisitos derivados del artículo 13.2 de la Convención Americana, esto es: verdadera excepcionalidad, consagración legal, objetivos legítimos, necesidad y estricta proporcionalidad. No obstante, las excepciones no deben convertirse en la regla general; y debe entenderse, para todos los efectos, que

el acceso a la información es la regla, y el secreto la excepción. Asimismo, en la legislación interna debe resultar claro que la reserva se mantendrá solamente mientras la publicación de la información reservada pueda efectivamente comprometer los bienes que se protegen con la reserva. En este sentido, la reserva debe tener un plazo razonable, vencido el cual, el público tendrá derecho a conocer la respectiva información.

En particular, respecto de los límites, la Corte Interamericana ha resaltado en su jurisprudencia que el principio de máxima divulgación "establece la presunción de que toda información es accesible, sujeta a un sistema restringido de excepciones", las cuales "deben estar previamente fijadas por ley", responder a un objetivo permitido por la Convención Americana y "ser necesarias en una sociedad democrática, lo que depende de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo".

2.1.2. CARGA PROBATORIA PARA EL ESTADO EN CASO DE ESTABLECER LIMITACIONES AL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

La jurisprudencia de la Corte Interamericana ha establecido que el Estado tiene la carga de la prueba de demostrar que las limitaciones al acceso a la información son compatibles con las normas interamericanas sobre libertad de expresión; así también lo ha afirmado el Comité Jurídico Interamericano en su resolución sobre los Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información, al establecer que "la carga de la prueba para justificar cualquier negativa de acceso a la información debe recaer en el órgano al cual la información fue solicitada". Lo anterior permite generar seguridad jurídica en el ejercicio del derecho de acceso a la información, pues, al estar la información en control del Estado debe evitarse al máximo la actuación discrecional y arbitraria del mismo en el establecimiento de restricciones al derecho.

2.1.3. PREEMINENCIA DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN CASO DE CONFLICTOS DE NORMAS O DE FALTA DE REGULACIÓN

Tal como ha sido ampliamente reconocido por los Relatores Especiales de la ONU, la OEA y la OSCEOAS para la Libertad de Expresión, frente a un conflicto de normas, la ley de acceso a la información deberá prevalecer sobre toda otra legislación. Lo anterior, toda vez que se ha reconocido al derecho de acceso a la información como un requisito indispensable para el funcionamiento mismo de la democracia. Esta exigencia ayuda a promover que los Estados cumplan efectivamente con la obligación de establecer una ley de acceso a la información pública y a que la interpretación de la misma resulte efectivamente favorable al derecho de acceso.

2.2. PRINCIPIO DE BUENA FE

Para garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, resulta esencial que los sujetos obligados por este derecho actúen de buena fe, es decir, que

interpreten la ley de manera tal que sirva para cumplir los fines perseguidos por el derecho de acceso, que aseguren la estricta aplicación del derecho, brinden los medios de asistencia necesarios a los solicitantes, promuevan una cultura de transparencia, coadyuven a transparentar la gestión pública y actúen con diligencia, profesionalidad y lealtad institucional. Es decir, que realicen las acciones necesarias con el fin de que sus actuaciones aseguren la satisfacción del interés general y no defrauden la confianza de los individuos en la gestión estatal.

III. CONTENIDO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 13 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.

El contenido del derecho de acceso a la información pública, establecido en el artículo 13 de la Convención, ha sido desarrollado por las instituciones del Sistema Interamericano, cada vez con más precisión. Para conocer este contenido, el presente capítulo se refiere a la jurisprudencia y doctrina sobre la titularidad del derecho de acceso a la información; los sujetos obligados por el derecho de acceso a la información; el objeto del derecho de acceso a la información; las obligaciones impuestas al Estado por el derecho de acceso a la información, y; las limitaciones al derecho de acceso a la información.

3.1. TODA PERSONA ES TITULAR DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

El derecho de acceso a la información es un derecho humano universal. En consecuencia, toda persona tiene derecho a solicitar acceso a la información, tal y como lo establece el artículo 13 de la Convención Americana.

La Corte Interamericana ha precisado, en este sentido, que no es necesario acreditar un interés directo ni una afectación personal para obtener la información en poder del Estado, excepto en los casos en que se aplique una legítima restricción permitida por la Convención, en los términos que se explican más adelante.

Por otra parte, quien accede a información bajo control del Estado tiene, a su vez, derecho a divulgar la información en forma tal que circule en la sociedad para que ésta pueda conocerla, acceder a ella y valorarla. El derecho de acceso a la información comparte así las dimensiones individual y social del derecho a la libertad de expresión, las cuales deben ser garantizadas simultáneamente por el Estado.

3.2. SUJETOS OBLIGADOS POR EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

El derecho de acceso a la información genera obligaciones para todas las autoridades públicas de todas las ramas del poder y de los órganos autónomos de todos los niveles de gobierno. Este derecho también vincula a quienes cumplan funciones públicas, presten servicios públicos o ejecuten, en nombre del Estado, recursos públicos. Respecto de estos últimos, el derecho de acceso obliga a suministrar información

exclusivamente respecto al manejo de los recursos públicos, la satisfacción de los servicios a su cargo y el cumplimiento de las funciones públicas mencionadas.

En este sentido, reiterando la jurisprudencia existente, la Resolución del Comité Jurídico Interamericano sobre Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información precisa, en su principio 2, que "el derecho de acceso a la información se extiende a todos los órganos públicos en todos los niveles de gobierno, incluyendo a los pertenecientes al poder ejecutivo, al legislativo y al poder judicial, a los órganos creados por las constituciones o por otras leyes, órganos de propiedad o controlados por el gobierno, y organizaciones que operan con fondos públicos o que desarrollan funciones públicas".

3.3. OBJETO DEL DERECHO

El derecho de acceso a la información recae sobre la información que está bajo la custodia, administración o tenencia del Estado; la información que el Estado produce, o la información que está obligado a producir; la información que está bajo poder de quienes administran los servicios públicos, y de quienes administran fondos públicos, únicamente respecto de dichos servicios o fondos; la información que el Estado capta, y la que está obligado a recolectar en cumplimiento de sus funciones.

En términos del Comité Jurídico Interamericano, en la resolución citada sobre Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información, el derecho de acceso a la información "se refiere a toda la información significante, cuya definición debe ser amplia, incluyendo toda [la información del Estado] que es controlada y archivada en cualquier formato o medio".

En este sentido, la Sentencia T/473/92 de la Corte Constitucional de Colombia, ha indicado que el término "documento público" o "información pública" no debe contraerse a la información que ha sido producida por el Estado exclusivamente, sino a todo documento que el Estado administre o archive, con excepción de aquellos reservados por una disposición expresa de una ley.

3.4. OBLIGACIONES IMPUESTAS AL ESTADO POR EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

El derecho de acceso a la información genera distintas obligaciones a cargo del Estado, a saber:

3.4.1. OBLIGACIÓN DE RESPONDER DE MANERA OPORTUNA, COMPLETA Y ACCESIBLE A LAS SOLICITUDES QUE SEAN FORMULADAS

El Estado tiene la obligación de responder sustancialmente a las solicitudes de información que le sean formuladas. En efecto, el artículo 13 de la Convención Americana, al amparar el derecho de las personas a acceder a la información en poder

del Estado, establece una obligación positiva para éste de suministrar de manera oportuna, completa y accesible, la información solicitada o, en su defecto, aportar en un plazo razonable las razones legítimas que impiden tal acceso. En este sentido, tal como se expone más en detalle en los siguientes párrafos, la doctrina interamericana ha precisado que, en caso de que existan excepciones, éstas "deben estar previamente fijadas por ley como medio para asegurar que no queden al arbitrio del poder público".

La obligación de los Estados de suministrar la información solicitada apareja deberes especiales de protección y garantía, que se explican brevemente a continuación:

i. Obligación de contar con un recurso administrativo que permita la satisfacción del derecho de acceso a la información

La adecuada satisfacción del derecho de acceso a la información supone la necesidad de incorporar en el ordenamiento jurídico un recurso efectivo e idóneo que pueda ser utilizado por todas las personas para solicitar la información requerida. Para garantizar la verdadera universalidad del derecho de acceso, de diversos instrumentos que conforman doctrina sobre la materia, este recurso debería reunir algunas características:

> a) debe ser un recurso sencillo, de fácil acceso para todas las personas que sólo exija el cumplimiento de requisitos básicos como la identificación razonable de la información solicitada y los datos requeridos para que la administración pueda entregar la información al interesado;
> b) debe ser gratuito o de bajo costo, de tal forma que no desaliente las solicitudes de información;
> c) debe establecer plazos cortos pero razonables para que las autoridades suministren la información requerida;
> d) debe permitir que las solicitudes se hagan de forma oral en los casos en que no pueda realizarse por escrito, por ejemplo, por no conocer la lengua, por no saber escribir o en casos de extrema urgencia;
> e) debe establecer la obligación de la administración de asesorar al solicitante sobre la forma de formular su solicitud de acceso, incluyendo asesoría sobre la autoridad facultada por la ley para responder, incluso hasta el punto de que la propia autoridad haga la correspondiente remisión informando del trámite a la persona interesada;
> f) debe establecer la obligación de que la respuesta negativa sea motivada y la posibilidad de que ésta pueda ser impugnada ante un órgano superior o autónomo y posteriormente cuestionada en la vía judicial.[6]

[6] Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*, Organización de Estados Americanos, 2010. párr. 26. Disponible en: http://www.cidh.org/relatoria.

Respecto a la obligación de crear un mecanismo especial para hacer exigible el derecho de acceso, la Corte Interamericana ha destacado que el Estado "debe garantizar la efectividad de un procedimiento administrativo adecuado para la tramitación y resolución de las solicitudes de información, que fije plazos para resolver y entregar la información, y que se encuentre bajo la responsabilidad de funcionarios debidamente capacitados".

En los términos utilizados por los Relatores Especiales de la ONU, la OEA y la OSCE para la Libertad de Expresión en su Declaración Conjunta de 2004, "el acceso a la información es un derecho de los ciudadanos. Como resultado, el proceso para acceder a la información deberá ser simple, rápido y gratuito o de bajo costo". En palabras del Comité Jurídico Interamericano, en sus Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información, "deben implementarse reglas claras, justas, no discriminatorias y simples respecto al manejo de solicitudes de información. Estas reglas deben incluir plazos claros y razonables, la provisión de asistencia para aquél que solicite la información, el acceso gratuito o de bajo costo y que, en ese caso, no exceda el costo de copiado o envío de la información. Las reglas deben disponer que cuando el acceso sea negado, deben darse las razones específicas sobre la negativa en un tiempo razonable".

Sobre este tema es importante destacar, entre otras, la importante decisión de los Tribunales Colegiados de México, que recogió la Declaración Conjunta de los Relatores para la libertad de expresión adoptada en el año 2004 donde se afirma que el proceso para acceder a la información debe ser simple, rápido, y gratuito o de bajo costo.[7]

ii. Obligación de contar con un recurso judicial idóneo y efectivo para la revisión de las negativas de entrega de información

Los Estados deben consagrar el derecho a la revisión judicial de la decisión administrativa que niega la solicitud, a través de un recurso judicial que resulte sencillo, efectivo, expedito y no oneroso, y que permita controvertir las decisiones de los funcionarios públicos que niegan el derecho de acceso a una determinada información o que simplemente omiten dar respuesta a la solicitud. Dicho recurso debe:

a) resolver el fondo de la controversia para determinar si se produjo una vulneración del derecho de acceso, y
b) en caso de encontrar tal vulneración, ordenar al órgano correspondiente la entrega de la información. En estos casos, los recursos deben ser sencillos y

[7] Décimo Quinto Tribunal Colegiado en materia Administrativa del Primer Circuito. Amparo en Revisión.
(improcedencia) 85/2009. Jaime Alvarado López. 11 de marzo de 2009. Unanimidad de votos. Ponente: Armando Cortés Galván. Secretario: Gabriel Regis López. Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIX, Tesis l.15o.A.118 A, Tesis Aislada, Abril de 2009. Disponible en: http://www.scjn.gob.mx/ActividadJur/Jurisprudencia/Paginas/IndexJurisprudencia.aspx.

rápidos, pues la celeridad en la entrega de la información suele ser indispensable para el logro de las funciones que este derecho tiene aparejadas.

La Corte Interamericana ha establecido que los recursos judiciales son compatibles con las exigencias de la Convención Americana, siempre que sean adecuados y efectivos, es decir, que sean idóneos para proteger la situación jurídica infringida, y capaces de producir el resultado para el cual han sido concebidos. De lo contrario, la inexistencia de efectividad en el recurso constituirá una transgresión a la Convención.

Asimismo, la Corte ha establecido que la garantía de un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de los derechos fundamentales "constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención".

En este sentido, resulta importante destacar la Sentencia de Amparo No. 024/2007 Exp. 030-07-00078 del Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo de República Dominicana, donde se indica que el recurso judicial habilitado para garantizar el derecho de acceso es un "un recurso autónomo, que no requiere que se agoten los recursos administrativos ni ningún otro para la admisibilidad de dicho recurso, basta y es suficiente con que se haya conculcado un derecho fundamental o la posibilidad de que pueda haber una lesión inminente a un derecho de la persona".

3.4.2. OBLIGACIÓN DE TRANSPARENCIA ACTIVA

El derecho de acceso a la información impone al Estado la obligación de suministrar al público la máxima cantidad de información en forma oficiosa, por lo menos en cuanto a:

a) la estructura, funciones y presupuesto de operación e inversión de cada entidad;
b) la información que se requiere para el ejercicio de otros derechos –por ejemplo, la que atañe a la satisfacción de los derechos sociales como los derechos a la pensión, a la salud o a la educación-;
c) la oferta de beneficios, subsidios o contratos de cualquier tipo; y
d) el procedimiento para interponer quejas o consultas, si existiere.[8]

Esta obligación conlleva el deber del Estado de que la información se encuentre actualizada y se entregue de forma comprensible y con un lenguaje accesible.

Sobre el derecho de transparencia activa los Relatores Especiales de la ONU, la OEA y la OSCE para la Libertad de Expresión precisaron en su Declaración Conjunta de 2004, que

[8] Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*, Organización de Estados Americanos, 2010. párr. 32. Disponible en: http://www.cidh.org/relatoria.

“las autoridades públicas deberán tener la obligación de publicar de forma dinámica, incluso en la ausencia de una solicitud, toda una gama de información de interés público”; y que “se establecerán sistemas para aumentar, con el tiempo, la cantidad de información sujeta a dicha rutina de divulgación”.

También precisa el alcance de esta obligación, la resolución del Comité Jurídico Interamericano sobre Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información, en la cual se establece que “los órganos públicos deben difundir información sobre sus funciones y actividades –incluyendo su política, oportunidades de consultas, actividades que afectan al público, presupuestos, subsidios, beneficios y contratos– de forma rutinaria y proactiva, aún en la ausencia de una petición específica, y de manera que asegure que la información sea accesible y comprensible”. En el mismo sentido, esta obligación incluye el deber de no interferir con el derecho de acceso a la información de todo tipo, el cual se extiende a la circulación de información que pueda o no contar con el beneplácito personal de quienes representan en un momento dado a la autoridad estatal.

Cuando la información solicitada por una persona se encuentre publicada, es deber del Estado informar en su respuesta el lugar en el que tal información puede ser encontrada. En este mismo sentido se pronunció la Corte Suprema de Justicia de Panamá en sentencia del 3 de abril de 2007, en la cual recordó el deber de las autoridades receptoras de solicitudes de información de indicar, en los casos donde la información ya se encuentre publicada, la fuente, el lugar y la forma en que el solicitante puede acceder a ella.

3.4.3. OBLIGACIÓN DE PRODUCIR O CAPTURAR INFORMACIÓN

El Estado está obligado a entregar la información que ha producido o capturado, pero también aquella que está en la obligación legal de producir o capturar.

A este respecto, por ejemplo, la CIDH ya ha señalado la obligación del Estado de producir informaciones estadísticas desagregadas por colectivos vulnerables. En efecto, en su informe de *Lineamientos para la Elaboración de Indicadores de Progreso en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, la CIDH señaló que “la obligación del Estado de adoptar medidas positivas para resguardar el ejercicio de derechos sociales tiene importantes derivaciones, por ejemplo, en cuanto al tipo de información estadística que el Estado debe producir. La producción de información debidamente desagregada, a efectos de determinar estos sectores desaventajados o postergados en el ejercicio de derechos, desde esta perspectiva, no es sólo un medio para garantizar la efectividad de una política pública, sino una obligación indispensable para que el Estado pueda cumplir con su deber de brindar a estos sectores atención especial y prioritaria. A modo de ejemplo, la desagregación de los datos por sexo, raza o etnia constituye una herramienta imprescindible para iluminar problemas de desigualdad”.

3.4.4. OBLIGACIÓN DE GENERAR UNA CULTURA DE TRANSPARENCIA

Al Estado corresponde la obligación de promover, en un plazo razonable, una verdadera cultura de transparencia, lo que implica campañas sistemáticas para divulgar entre el público en general la existencia y los modos de ejercicio del derecho de acceso a la información. A este respecto, afirma el Comité Jurídico Interamericano, en la resolución sobre "Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información", que "deben adoptarse medidas para promover, implementar y asegurar el derecho de acceso a la información incluyendo la implementación de programas para aumentar la importancia en el público de este derecho".

Como parte de la aceptación de este derecho, sobre todo en las legislaciones más recientes, es importante establecer dentro de su contenido un apartado en el cual se establezcan instrumentos de difusión y generación de una cultura de transparencia.
En las democracias incipientes, o aquellas que arrastran un pasado de secrecía, corrupción u opacidad en las decisiones y actividad gubernamentales, el fomento de la transparencia activa resulta indispensable para garantizar su efectividad y permanencia.

3.4.5. OBLIGACIÓN DE IMPLEMENTACIÓN ADECUADA

Corresponde al Estado el deber de implementar adecuadamente las normas en materia de acceso. Lo anterior implica, cuando menos, tres acciones:

1. El Estado debe diseñar un plan que le permita la satisfacción real y efectiva del derecho de acceso a la información en un período razonable de tiempo. Esta obligación implica el deber de asignar el presupuesto necesario para poder satisfacer, de manera progresiva, las demandas que el derecho de acceso a la información genera.
2. El Estado debe adoptar normas, políticas y prácticas que permitan conservar y administrar adecuadamente la información. En tal sentido se pronunciaron los Relatores Especiales de la ONU, la OEA y la OSCE para la Libertad de Expresión en su Declaración Conjunta de 2004, en la cual explicaron que "las autoridades públicas deberán tener la obligación de cumplir con las normas mínimas de gestión de archivos", y que "se [se deben establecer] sistemas para promover normas más elevadas con el paso del tiempo".
3. El Estado debe adoptar una política sistemática de entrenamiento y capacitación de funcionarios públicos destinados a satisfacer, en cada una de sus facetas, el derecho de acceso a la información pública, así como "la capacitación de los órganos, autoridades y agentes públicos encargados de atender las solicitudes de acceso a la información bajo el control del Estado sobre la normativa que rige este derecho". Asimismo, esta obligación implica la capacitación de funcionarios públicos en relación con las leyes y políticas sobre la creación y custodia de

archivos relacionados con la información que el Estado está obligado a resguardar, administrar y a producir o capturar.[9]

En este sentido, la Corte Interamericana se ha referido a la obligación del Estado de proceder a "la capacitación de los órganos, autoridades y agentes públicos encargados de atender las solicitudes de acceso a la información bajo el control del Estado sobre la normativa que rige este derecho".

3.4.6. OBLIGACIÓN DE ADECUAR EL ORDENAMIENTO JURÍDICO A LAS EXIGENCIAS DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

La obligación del Estado de adecuar su ordenamiento jurídico interno a los estándares internacionales en materia de acceso a la información, incluye:

a) implementar un marco jurídico adecuado para tales efectos;
b) remover los obstáculos legales o administrativos que dificultan el acceso a la información;
c) promover la implementación del derecho de acceso dentro de todas las entidades y autoridades que lo conforman –mediante la adopción y ejecución de normas, procedimientos y entrenamiento a las autoridades en materia de custodia, administración, archivo y suministro de la información-; y
d) en términos generales, adoptar una política pública favorable al pleno ejercicio de este derecho.

En efecto, según ha explicado la Corte Interamericana, el Estado tiene que adoptar las medidas necesarias para garantizar los derechos protegidos en la Convención Americana, lo cual implica tanto la supresión de normas y prácticas que entrañen violaciones a tales derechos, así como la expedición de normas y prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. Asimismo, la Corte ha establecido que los Estados deben contar con un marco jurídico adecuado para la protección del derecho de acceso a la información, y deben garantizar la efectividad de un procedimiento administrativo adecuado para la tramitación y resolución de las solicitudes de información, con plazos claros para resolver y entregar la información, bajo el control de funcionarios debidamente capacitados en la materia.

3.5. LIMITACIONES DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

Tal como se explicó al inicio de este capítulo, todas las autoridades públicas y demás sujetos obligados por el derecho de acceso a la información deben regirse por el principio de máxima divulgación (*supra* 2.1). En el mismo apartado, observamos que

[9] Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*, Organización de Estados Americanos, 2010. párrs. 40 y ss. Disponible en: http://www.cidh.org/relatoria.

para garantizar la preeminencia del principio de máxima divulgación en el desarrollo de la gestión pública –como una de las garantías fundamentales para que el derecho de acceso a la información cumpla adecuadamente con las finalidades para las que fue creado– es necesario que este derecho se encuentre sujeto a un régimen muy limitado de excepciones.

En efecto, de acuerdo con el artículo 13.2 de la Convención Americana y con la interpretación que la Corte Interamericana y la CIDH han hecho del mismo, para restringir de manera legítima el derecho a la libertad de expresión, y por tanto, el derecho de acceso a la información como parte consustancial de aquél, se debe cumplir con un *test tripartito de proporcionalidad* en el que se observen estrictamente los siguientes requisitos: (a) que las restricciones estén definidas en forma precisa y clara a través de una ley en sentido formal y material; (b) que las restricciones persigan objetivos autorizados por la Convención Americana, es decir, que aseguren el respeto a los derechos o la reputación de los demás y/o que protejan la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas; y (c) que las restricciones sean necesarias en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que persiguen, estrictamente proporcionadas al interés que las justifica e idóneas para lograr tales objetivos.

En relación con el primer requisito, la Corte Interamericana en la Opinión Consultiva OC-6/86, estableció que la expresión "leyes" no significa cualquier norma jurídica, sino actos normativos generales adoptados por el órgano legislativo constitucionalmente previsto y democráticamente elegido para ello, según los procedimientos establecidos en la Constitución de cada Estado. La Corte ha establecido también que las leyes, que establecen las restricciones, deben haber sido dictadas "por razones de interés general", en función del bien común en tanto elemento integrante del orden público en un Estado democrático.

En relación con el segundo y tercer requisito, de acuerdo con la jurisprudencia interamericana, los objetivos mencionados son los únicos autorizados por la Convención Americana para restringir el derecho de acceso a la información y su alcance debe ser definido en forma clara y precisa.

Finalmente, por lo que hace al tercer requisito, al momento de analizarse una restricción al derecho de acceso a la información debe tenerse en cuenta el equilibrio entre los diferentes intereses en juego, y la necesidad de preservar el objeto y fin de la Convención Americana, pues las excepciones sólo son aplicables cuando se pueda demostrar la existencia de un daño sustancial a los intereses protegidos y cuando el daño a tales intereses sea mayor que el interés público de tener acceso a la información. Asimismo, debe demostrarse que la protección del objetivo legítimo que se busca salvaguardar con la limitación, no pueda alcanzarse razonablemente por un medio menos restrictivo del derecho de acceso a la información.

Ahora bien, al establecer restricciones al acceso a la información, el Estado debe demostrar que ha cumplido con los requisitos establecidos en la Convención Americana. El Comité Jurídico Interamericano en su resolución sobre los Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información se pronunció en este sentido al establecer que "la carga de la prueba para justificar cualquier negativa de acceso a la información debe recaer en el órgano al cual la información fue solicitada".

Por ello, en caso de que exista un motivo permitido por la Convención Americana para que el Estado limite el acceso a la información bajo su poder, la persona que solicita el acceso debe recibir una respuesta fundamentada sobre la negativa que le permita conocer las razones precisas por las cuales el acceso no es posible. Según ha explicado la Corte Interamericana, si el Estado deniega el acceso a información que se encuentra bajo su custodia, debe proveer explicaciones suficientes sobre las normas jurídicas y las razones que sustentan tal decisión, demostrando que ésta no fue discrecional o arbitraria. En este mismo sentido, la Corte Interamericana ha precisado que la negativa a proveer acceso a la información que no está fundamentada, explicando con claridad los motivos y normas en que se basa, también constituye una violación del derecho al debido proceso protegido por el artículo 8.1 de la Convención Americana, puesto que las decisiones adoptadas por las autoridades que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente justificadas o, de lo contrario, son decisiones arbitrarias.

En este sentido y tal como se explicó ampliamente en los apartados anteriores, en caso de que las autoridades restrinjan el derecho de acceso a la información de forma legítima o ilegítima o, simplemente omitan dar respuesta a las solicitudes de información, el solicitante tiene derecho a recurrir esa decisión través de un recurso judicial que resulte sencillo, efectivo, expedito y no oneroso, que resuelva en forma definitiva sobre la entrega o no de la información solicitada. A este respecto, los Relatores Especiales de la ONU, la OEA y la OSCE, en su Declaración Conjunta de 2004, establecieron que "aquéllos que soliciten información deberán tener la posibilidad de apelar cualquier denegación de divulgación de información ante un órgano independiente con plenos poderes para investigar y solucionar dichos reclamos".

En relación con la obligación de aplicar el *test tripartito* para restringir de manera legítima el derecho de acceso a la información, la Corte Constitucional colombiana, en la sentencia T-1025/07 del 3 de diciembre de 2007 se pronunció sobre la negativa del Ministerio de Defensa Nacional de entregar información sobre quienes comandaban un puesto de control en una zona en la cual se produjo una masacre. En este caso, la Corte Constitucional resolvió: (1) que al tratarse del derecho de acceso a la información debía aplicarse un *test* estricto de constitucionalidad, esto es, al momento de restringir el derecho, el Estado debía aportar razones suficientemente claras y contundentes para demostrar que la reserva era útil, absolutamente necesaria y estrictamente proporcionada para el logro de una finalidad legitima; (2) que, en algunos casos, la reserva sobre el nombre de personas sí podía cumplir estos requisitos, como por ejemplo, cuando pudiera vulnerar sus derechos a la vida e integridad. En el presente

caso, el tribunal entendió que la reserva no era proporcionada y necesaria, y ordenó entregar la información.[10]

Por su parte, la resolución A79-09 de 18 de agosto de 2009 del Consejo para la Transparencia de Chile estableció que una de las causales de reserva contenida en la ley exige "que la publicidad, conocimiento o divulgación de [la] información [solicitada] afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano" que debiera entregar la información. En el caso concreto, el Consejo determinó que la autoridad que negó la entrega de información, omitió demostrar que la difusión de esa información "le causaría daño al debido cumplimiento de sus funciones".[11]
En relación con el periodo de la reserva, la Sentencia C-491/07 de la Corte Constitucional colombiana, estableció que el solo hecho de que una ley que no consagraba un plazo de exclusión de la reserva de investigaciones disciplinares era "una restricción desproporcionada por el ejercicio de los […] derechos fundamentales".[12]

3.5.1. EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN SOBRE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS

La obligación de entregar información sobre violaciones graves de derechos humanos a las autoridades judiciales y administrativas encargadas de adelantar los procesos correspondientes a su esclarecimiento, fue objeto de un pronunciamiento específico de la Corte Interamericana. En efecto, en el caso de *Myrna Mack Chang*,[13] se demostró ante la Corte Interamericana que el Ministerio de la Defensa Nacional de Guatemala había negado a proporcionar algunos documentos relacionados con el funcionamiento y la estructura del Estado Mayor Presidencial ante reiteradas solicitudes del Ministerio Público y de los jueces de la Nación, requeridos para adelantar las investigaciones por una ejecución extrajudicial, para lo cual invocó el secreto de Estado regulado por el artículo 30 de la Constitución guatemalteca.

En este sentido, la Corte Interamericana estableció que "en caso de violaciones de derechos humanos, las autoridades estatales no se pueden amparar en mecanismos como el secreto de Estado o la confidencialidad de la información, o en razones de interés público o seguridad nacional, para dejar de aportar la información requerida por

---

[10] Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*, Organización de Estados Americanos, 2010. p. 53. Disponible en: *http://www.cidh.org/relatoria*

[11] Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*, Organización de Estados Americanos, 2010. p. 57. Disponible en: *http://www.cidh.org/relatoria*

[12] Sala Plena de la Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-491/07. Expediente D-6583. Bogotá, Colombia. 27 de junio de 2007. Fundamento jurídico 11. Disponible en: http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/C-491-07.htm.

[13] Corte I.D.H., *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. *Fondo*, *Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101.

las autoridades judiciales o administrativas encargadas de la investigación o de un proceso pendiente". [14]

3.5.2. DATOS PERSONALES Y EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

Uno de los límites del derecho de acceso a la información es la protección de los datos personales que sólo pertenecen a su titular y cuya divulgación podría afectar de forma desproporcionada un derecho legítimo de este último como el derecho a la intimidad. En efecto, en principio es reservada la información concerniente a una persona física, identificada o identificable, entre otras, la relativa a su origen étnico o racial, o que esté referida a las características físicas, morales o emocionales, a su vida afectiva y familiar, domicilio, número telefónico, patrimonio, ideología y opiniones políticas, creencias o convicciones religiosas o filosóficas, los estados de salud físicos o mentales, las preferencias sexuales, u otras análogas que afecten su intimidad.[15]

En el ámbito del derecho internacional, el derecho a los datos personales se encuentra protegido por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 12 sobre la protección a la vida privada; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 17 sobre el respeto a la vida privada, la familia, el domicilio y la correspondencia, y protección de la honra y la reputación; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 11 sobre la protección de la honra y de la dignidad. Atendiendo a la experiencia comparada, las legislaciones específicas para la protección de datos personales siguen ciertos principios básicos: a) *Principio de recolección legítima.* Los datos personales deben de ser obtenidos de manera legal y por medios justos y transparentes, y con el consentimiento del sujeto de la información. b) *Principio de calidad de los datos.* Datos que de acuerdo a una recolección de datos legítima, deben ser exactos, certeros, completos y actualizados. c) *Principio de especificidad del propósito.* Los datos personales pueden ser recolectados sólo si existe un propósito predeterminado, y sólo por el alcance y periodo de tiempo necesario de almacenamiento para ese propósito. d) *Principio de uso limitado*. Los datos solamente pueden ser utilizados bajo el consentimiento del sujeto de la información o por la autoridad legal. e) *Principio de salvaguarda*. Los datos personales deben ser protegidos, de acuerdo a las tecnologías disponibles, bajo medidas de seguridad en contra de pérdida, acceso no autorizado, modificación, destrucción o publicación. f) *Principio de apertura*. Debe ser de acceso público la existencia, lugar y propósito del manejo de datos personales, así como la identidad del responsable del tratamiento de los mismos. g) *Principio de participación del sujeto de la información:* los sujetos de la información tienen el derecho a saber, y cuando sea necesario, de corregir, modificar, completar o borrar los datos concernientes a su persona. h) *Principio de rendición de cuentas:* El responsable de los datos debe rendir cuentas y ser auditable, de acuerdo con los

[14] Corte I.D.H., *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. *Fondo*, *Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 180.

[15] Artículo 3 Fracc. II de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental de México.

principios anteriores, asimismo, debe ser capaz de probar la legalidad de los datos que posee.[16]

En este mismo sentido, la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión establece que "[t]oda persona tiene el derecho a acceder a la información sobre sí misma o sus bienes en forma expedita y no onerosa, ya esté contenida en bases de datos, registros públicos o privados y, en el caso de que fuere necesario, actualizarla, rectificarla y/o enmendarla".

Ahora bien, el acceso a los datos personales se deriva del *habeas data* y no del derecho de acceso a la información. Sin embargo, mientras no exista una ley de datos personales, la persona titular del dato, a falta de otro recurso, podrá acceder a la respectiva información a través de los mecanismos de la ley de acceso. En consecuencia, en la hipótesis mencionada, estarían obligados a suministrar la información respectiva quienes administran bases de datos o registros pero sólo respecto de quienes están legalmente legitimados para solicitarla.

En relación con la información personal o *habeas data*, en el Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos, la CIDH indicó que, aparte del derecho general de acceso a la información en poder del Estado, "toda persona tiene el derecho a acceder a información sobre sí misma, sea que esté en posesión del gobierno o de una entidad privada". Como lo indica el citado informe, "este derecho incluye el derecho a modificar, eliminar o corregir la información considerada sensible, errónea, sesgada o discriminatoria". Más adelante, en el mismo informe, la CIDH indicó que "el derecho al acceso y el control de la información personal es esencial en muchas esferas de la vida, dado que la falta de mecanismos jurídicos para la corrección, actualización y eliminación de información puede tener efectos directos en el derecho a la privacidad, el honor, la identidad personal, los bienes y la rendición de cuentas en la reunión de información".

Ahora bien, en algunos casos ciertos datos personales que reposan en entidades obligadas por el derecho de acceso a la información pueden ser objeto de publicidad. Se trata de aquellos casos en los cuales la información es de interés publicó, por ejemplo, porque se refiere a asignaciones de gasto publico o a beneficios otorgados por el Estado a personas que voluntariamente han accedido a los mismos, En estos casos, la información es relevante para el ejercicio del control social y el efecto sobre derechos personalísimos no es desproporcionado en tanto las personas beneficiadas saben que los datos sobre las asignaciones o beneficios públicos deben ser conocidos para el ejercicio de dicho control.

En este sentido, la Cámara de Apelaciones del Quinto Circuito de los Estados Unidos consideró en el caso *Duplantier Vs. Estados Unidos* que es obligación de los jueces

[16] Luna Pla, Issa, "Datos personales" en Enciclopedia Jurídica Mexicana, Anuario 2004. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM y Editorial Porrúa, México 2004.

federales divulgar información relacionada con sus ingresos. El tribunal consideró que el interés público superaba en forma sustancial cualquier interés privado potencialmente afectado por la revelación de tal información. Relacionado igualmente con el gasto público la Corte del Distrito de Columbia que resolvió a favor del acceso a la información en una demanda promovida por un sindicato que buscaba obtener los nombres, salarios y condiciones laborales de empleados de una empresa subcontratista financiada por fondos del Department of Housing and Urban Development del gobierno federal. Dicha sentencia fue confirmada por la Corte de Apelaciones del Distrito de Columbia.

Asimismo, la decisión de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica en la Sentencia 14519 del 31 de agosto de 2004, estableció que el interés público en conocer los nombres de los contribuyentes cuyas deudas fueron declaradas incobrables por la autoridad fiscal, es superior al derecho a la privacidad. En dicha decisión, la Sala argumentó que "[e]n atención del deber de transparencia que debe caracterizar la función pública [...] no puede la administración negar el acceso a la información que revista interés público, cuando tales datos puedan revelar un irregular manejo de fondos que son de todos los y las costarricenses, como en el caso concreto".

BIBLIOGRAFÍA COMPLEMENTARIA

- Asamblea General de la OEA, Resolución AG/RES. 1932 (XXXIII-O/03)
- Asamblea General de la OEA, Resolución AG/RES. 1932 (XXXV-O/03)
- Asamblea General de la OEA, Resolución AG/RES. 2057 (XXXIV-O/04)
- Asamblea General de la OEA, Resolución AG/RES. 2121 (XXXV-O/05)
- Asamblea General de la OEA, Resolución AG/RES. 2252 (XXXV-O/06)
- Asamblea General de la OEA, Resolución AG/RES. 2288 (XXXVII-O/07)
- Asamblea General de la OEA, Resolución AG/RES. 2418 (XXXVIII-O/08)
- Asamblea General de la OEA, Resolución AG/RES. 2607 (XL-O/10)

a) Open Society Justice Initiative. *Transparency & Silence. A Survey of Access to Information Laws and Practices in 14 Countries. Justice in Action Series.* New York, 2006, pág. 21: http://www.soros.org/initiatives/justice/focus/foi/articles_publications/publications/transparency_20060928

b) Mendel, Toby. *Freedom of Information: A comparative legal survey.* UNESCO 2003: http://www.article19.org/docimages/1707.pdf