



JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL EN MATERIA DE DERECHO A LA INFORMACIÓN

JUEZ FERNANDO SILVA GARCÍA
*Juez Octavo de Distrito en Materia
Administrativa en el Distrito Federal*

Muchas gracias. Muchas gracias al magistrado Luis Fernando Angulo por sus inmerecidas palabras. Agradezco la invitación del Consejo de la Judicatura Federal, especialmente del consejero Saloma Vera.

Es un honor para mí también poder expresarles esta plática sobre el derecho a la información, con la presencia del doctor Héctor Fix Fierro, del doctor Agustín Millán y, desde luego, del magistrado Luis Fernando Angulo.

Desde una perspectiva internacional y constitucional, ya hemos escuchado que el fundamento del derecho a la información pública es la democracia; tanto la Suprema Corte en este diálogo jurisprudencial, como también la Corte Interamericana de Derechos Humanos, han encontrado que el fundamento último del derecho a la información pública es el principio democrático.

Así, por ejemplo, en la contradicción de tesis 333/2009, resuelta el 11 de agosto de 2010, la Segunda Sala de la Suprema Corte realizó una consideración que a mí me parece fundamental en ese sentido. Señaló lo siguiente:

“Dentro de un Estado constitucional los representantes están al servicio de la sociedad y no la sociedad al servicio de los representantes. De donde se sigue la regla consistente en que los poderes públicos no están autorizados para mantener secretos y reservas frente a los ciudadanos en el ejercicio de sus funciones públicas que están llamados a cumplir.”

Ese es un fundamento central que existe ya en una de las decisiones sobre contradicción de tesis de la Segunda Sala, en donde se establece este principio democrático que vendría a sostener y a sustentar el derecho a la información pública, en el sentido de que los poderes públicos no pueden mantener secretos y reservas frente a los ciudadanos, toda vez que los representantes están al servicio de la sociedad y no la sociedad al servicio de los representantes. Esto está ya contenido en una sentencia muy importante de la Segunda Sala.

En ese mismo sentido, en la jurisprudencia de la Corte Interamericana se ha reconocido que el actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, lo que hace que las personas que están bajo la jurisdicción del Estado ejerzan el control democrático efectivo de

las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento a las funciones públicas. Esto en el caso Claude Reyes y otros contra Chile, en una sentencia del 19 de septiembre de 2006.

En estas dos sentencias y en muchas otras, desde luego, se establece cómo el fundamento democrático es la piedra angular de este derecho a la información pública y vemos también cómo la presencia de este derecho fundamental en las convenciones internacionales ha comenzado, incluso, a fracturar este dogma, en el sentido de que los Estados nacionales pueden organizar su vida pública de una manera soberana.

Aquí vemos cómo ya existe un límite a la *soberanía del Estado nacional*, que está constituida por el derecho a la información pública que está sustentado, a la vez, por el principio democrático. De manera que vemos cómo el derecho internacional comienza ya a establecer exigencias a los Estados nacionales, ya en temas relacionados con lo que antes se consideraba parte de su soberanía.

El tema que considero estelar, ya pasando a otro rubro, una vez establecido el fundamento del derecho a la información pública, es el tema relativo a los límites y a las restricciones de este derecho fundamental.

Para la Corte Interamericana este derecho a la información pública tiene restricciones; sin embargo, únicamente las restricciones que están consideradas expresamente en la Convención Americana; esto, desde la perspectiva interamericana, y están regidas estas restricciones por el principio de máxima publicidad.

En este diálogo jurisprudencial, la Suprema Corte ha establecido también que el derecho a la información pública, que el ejercicio de este derecho fundamental se encuentra limitado, tanto por los intereses nacionales –señala– como por los de la sociedad y como por los derechos de terceros, como podría ser el derecho a la intimidad, el derecho a la vida privada, etcétera.

Los casos sobre las auditorías medioambientales, de los que tuvo conocimiento la Suprema Corte hace algunos años, comenzaron a desarrollar este debate sobre los límites del derecho a la información pública.

Estos casos tuvieron origen, por causa de una resolución dictada por el IFAI, que denegó la solicitud realizada por un periodista, que deseaba hacer públicos los resultados de auditorías ambientales realizadas a diversas empresas muy poderosas, como Dupont y Peñoles. No sé si la expresión del nombre de estas empresas se encuentre amparada por el derecho a la información pública, creo que sí, por eso este sería un debate interesante.



En ese caso, el IFAI denegó la información relacionada con estas auditorías medioambientales a partir de las restricciones, de los límites al derecho a la información pública, sustentados en el derecho a la vida privada de estas personas jurídicas.

Se señaló que las auditorías medioambientales sobre los procesos empresariales de estas personas jurídicas contenían información confidencial que se encontraba protegida por el derecho a la vida privada de estas empresas.

En estos asuntos se planteó, por primera vez, esta interrogante, en el sentido de qué sucede cuando los documentos solicitados por un particular no solo contienen datos personales, sino también información pública relevante para la sociedad, ¿qué sucede cuando esta información está entremezclada?

La posición del IFAI fue la denegación absoluta de la información y esto generó la promoción de diversos juicios de amparo.

Las discusiones internas para resolver este tipo de asuntos en la Suprema Corte, llevaron en forma coloquial a hacer referencia a la teoría atómica del siglo XIX, donde se creía que los átomos eran los componentes últimos de la materia y de ahí su nombre, por ser indivisibles.

Posteriormente, desde luego, la ciencia venía a demostrar que existen también partículas subatómicas, de tal suerte que se demostró que el átomo podía dividirse.

A partir de estas discusiones coloquiales, tanto la Primera Sala como la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinaron que resultaba inconstitucional esta denegación de información por parte del IFAI, toda vez que todos estos documentos relacionados con las auditorías medioambientales podían dividirse en información confidencial y también en información, desde luego, pública y relevante para la sociedad.

La enseñanza que me interesa destacar aquí es que los límites al derecho a la información pública, sus restricciones, en primer lugar están regidas por el principio de máxima publicidad y que estas restricciones y estos límites a los derechos fundamentales, desde luego no son categóricos, no pueden serlo.

El acto, como siempre es divisible. En los casos en que se invoque la vida privada de las personas frente a la información pública, siempre es indispensable efectuar un ejercicio de ponderación que permita que ambos derechos fundamentales tengan una eficacia verdadera.

Esta fue una de las primeras enseñanzas al seno de la Suprema Corte en relación a este principio de máxima publicidad, desde luego reconocido en la legislación nacional y también en la jurisprudencia interamericana.

Otro de los puntos que me interesa tocar en relación a estos aspectos de la jurisprudencia internacional, es que la facultad del IFAI y de los órganos administrativos encargados de hacer realidad este derecho a la información pública, ya desde antes del expediente *Varios* en donde la Suprema Corte reconoció esta facultad de los jueces para aplicar directamente los tratados internacionales, ya desde antes la Suprema Corte de Justicia, la Segunda Sala había establecido que concretamente el IFAI, una autoridad administrativa, tenía facultades para armonizar los derechos fundamentales en conflicto.

Es decir, aquí ya se estableció por primera vez, con algunos matices, esta especie de control de constitucionalidad y de convencionalidad, a cargo del IFAI y de las autoridades administrativas competentes, para armonizar los derechos fundamentales que se encuentren en conflicto en la mayoría de los casos, en la práctica del ejercicio del derecho a la información pública.

Finalmente, quiero terminar con una idea de esta posibilidad, desde luego este riesgo de sentencias constitucionales, de sentencias nacionales que podrían resultar inconvencionales en materia de derecho a la información pública.

Para ejemplificar esta posibilidad habría que hacer referencia al caso *Lacantuta* contra Perú, donde la Corte Interamericana determinó que ningún órgano del Estado puede dejar de aportar la información requerida por autoridades judiciales u otras encargadas de la investigación de una situación de violación de derechos humanos, ni siquiera bajo argumentos de confidencialidad o secretos de Estado.

Es decir, cuando esté comprometida la violación a derechos humanos, ningún órgano del Estado puede negarse a aportar esta información requerida, tanto por autoridades judiciales o de otra índole.

Para la Corte Interamericana este tipo de actuaciones resulta inconvencional.

La Suprema Corte, en la acción de inconstitucionalidad 49/2009 resuelta el 9 de marzo de 2010, por mayoría de 7 votos contra 4, resolvió esta acción de inconstitucionalidad en el sentido de validar el artículo 5º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República en que se estableció que solo podrá proporcionar información a la Comisión Nacional de Derechos Humanos cuando la solicite en ejercicio de sus funciones, siempre que no ponga en riesgo investigaciones en curso o la seguridad de las personas.

La CNDH impugnó esta medida legislativa a través de la acción de inconstitucionalidad y la Suprema Corte resolvió que resultaba válida esta restricción al derecho a la información pública. En dicho asunto se emitió un voto de minoría en el que algunos ministros coincidieron con que esta medida resultaba contraria al esquema de atribuciones de la CNDH, en su labor de defensa de los derechos humanos.



Y aquí vemos cómo sí hay riesgo de que existan sentencias, desde luego nacionales, que pudieran comprometer el derecho a la información pública reconocido a nivel internacional.

Y ya para terminar esta exposición, me gustaría concluir con algunos principios que ha dejado apuntados la Corte Interamericana:

- ♦ *Primero*, desde luego, que el derecho a la información pública está regido por este principio de máxima divulgación.
- ♦ *Segundo*, que este derecho a la información pública debe estar garantizado no por la autoridad a quien se imputa la comisión del ilícito que se pretende investigar, sino por una autoridad autónoma e independiente –y me parece que las reformas apuntan en ese sentido–, de tal suerte que este derecho a la información pública se encuentre garantizado por un órgano imparcial y neutral con respecto a la información solicitada.

Aquí vemos entonces, ya en conclusión, cómo a través de este diálogo jurisprudencial, la Corte Interamericana y la Suprema Corte han establecido ya algunos principios para la eficacia y realidad de este derecho fundamental. Muchas gracias.



JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL EN MATERIA DE DERECHO A LA INFORMACIÓN

DOCTOR HÉCTOR FELIPE FIX FIERRO

Director del Instituto de Investigaciones Jurídicas
de la Universidad Nacional Autónoma de México

Muy buenos días. Muchísimas gracias, en primer lugar al magistrado Angulo por la presentación.

Quisiera comenzar expresando un agradecimiento y una felicitación a los organizadores de este muy importante seminario y, por supuesto, manifestar también que es un privilegio y un honor compartir la mesa con los distinguidos panelistas que me acompañan.

Quiero comenzar, también, confesando que no soy un experto ni en transparencia ni en protección de datos personales, tampoco en derechos humanos, en general, aunque en el Instituto de Investigaciones Jurídicas estamos un poco obligados a ser aprendices de estos temas; y, por eso, propuse a los organizadores, cuando me invitaron, una perspectiva con la que me sentiría más cómodo y, en principio, aceptaron; y es abordar el tema del seminario desde una perspectiva más bien sociológica y organizacional.

Creo que este puede ser un planteamiento complementario al que se ha abordado en este seminario. Pido una disculpa si eso desentona con la mesa, pero espero que no desentone con el seminario en lo general. Esperaría que lo que les quiero proponer resulte interesante y pueda resaltar, incluso, mucho mejor la importancia del tema de los derechos fundamentales.

Entonces, como decía, mi propósito es dar una fundamentación distinta de por qué es importante la transparencia en las instituciones judiciales, desde la perspectiva de la sociología y la teoría de las organizaciones. Mi tesis la podría decir muy brevemente con las siguientes palabras:

“La transparencia es una necesidad de las organizaciones y de las organizaciones judiciales, y es un asunto que se resuelve en la relación entre organizaciones”.

Y lo que quiero es tratar de fundamentar ese punto de vista.

Comienzo señalando algo que quizás es trivial y es que vivimos en un mundo de organizaciones; son organizaciones los clubes deportivos, las iglesias, los hospitales, las universidades, los parlamentos, los sindicatos, las empresas y, por

supuesto, también son organizaciones los tribunales. Casi cualquier proyecto o cualquier acción social que pretenda lograr alguna finalidad o función de manera eficaz y estable, asume o tiene que asumir una forma organizacional.

Dicho en otras palabras, quien no se organiza, no logra mucho en términos de presencia y eficacia social; si no, pues hemos visto la Coordinadora Nacional de Trabajadores de la Educación, que formal y jurídicamente no tiene una organización; sin embargo, es una organización muy fuerte que nos ha dejado sentir de manera muy sensible cuáles son sus intereses y qué es lo que pretende lograr como organización.

La verdad es que las organizaciones solo se sienten cómodas tratando con otras organizaciones, por eso los individuos estamos en desventaja frente a las organizaciones, porque no somos organizaciones pero nos tratan como si lo fuéramos. Piensen ustedes simplemente en la relación de los contribuyentes con las autoridades hacendarias, que nos obligan a ser nuestros propios burócratas y esa es una manera de tratarnos como si fuéramos organizaciones.

¿Qué es una organización?

Una organización la podemos definir como un sistema social conformado por un conjunto de roles o funciones especializadas que aplican tecnologías y procedimientos para generar un producto, y por producto podemos entender, de manera amplia y no necesariamente económica, cierto tipo de bienes o de servicios.

Desde este punto de vista, me parece que los tribunales también son organizaciones, encontramos los elementos: hay un conjunto de roles o funciones especializadas; están los jueces o los magistrados, los secretarios, los actuarios, y el producto que producen estas organizaciones son resoluciones que tratan de poner fin a las controversias jurídicas que se les plantean, y lo hacen a través de un procedimiento, y la tecnología específica de los tribunales son todas las normas jurídicas, las doctrinas, la jurisprudencia que es muy compleja y que tiene que ser dominada para poder generar un producto que sea aceptable desde ese punto de vista.

Esta definición, que a mí me parece que es bastante evidente, no sé si al final sea convincente pero a mí me parece que sí es evidente, suscita una pregunta y es: ¿por qué la función jurisdiccional tiene que asumir una forma organizacional?

¿No sería suficiente con que nombráramos juzgadores y que simplemente les fuéramos a llevar un asunto y les pidiéramos una resolución? Un poco pensando en el *Cadí*, el juez islámico que se sienta en la plaza pública a resolver lo que le traen los litigantes.



¿Por qué necesitamos crear toda una organización, que cada vez es más compleja, para resolver este tipo de función?

Una respuesta evidente es que en el mundo moderno el derecho, las controversias jurídicas son tan complejas que solamente a través de la jerarquía y de la división del trabajo podemos producir satisfactoriamente el producto que esperamos de los tribunales.

Pero hay otras respuestas que también creo que son interesantes de considerar. Por ejemplo, el gran sociólogo alemán Niklas Luhmann tiene una respuesta, según la cual, dice él que la función jurisdiccional asume una forma organizacional, porque es uno de los mecanismos que hacen cumplir la prohibición de denegación de justicia, que se impone a todos los juzgadores.

Dice él: Mientras los individuos no están obligados a contratar, nadie está obligado a celebrar contratos si no quiere, está dentro de su libertad. Los legisladores no están obligados a legislar y lo vemos, la institución de la congeladora es muy importante en los parlamentos.

Los juzgadores siempre están obligados a resolver cualquier cuestión que se les plantee y, si no lo hacen, esta es una violación a sus responsabilidades profesionales, incluso administrativas.

Entonces, dice Luhmann, los tribunales son organizaciones, porque, junto con la profesión, son los mecanismos que aseguran que siempre resuelvan las cuestiones que se les plantean, de la manera que sea, pero siempre tiene que haber una resolución. No puede ocurrir que un juzgador diga “este asunto no me gusta”, “está muy complicado” o “me caen gordas las partes”, lo meta al cajón del escritorio y no diga nada. Eso traería inmediatamente, o tarde o temprano, la intervención de las autoridades internas del Poder Judicial y generaría una responsabilidad con consecuencias sensibles.

Sin embargo, las cosas son todavía más complejas, porque ese producto que denominamos resoluciones judiciales, o simplemente justicia, es un producto que no genera nada más la organización que llamamos tribunal, sino un conjunto de organizaciones que establecen interacciones de bastante complejidad.

Incluso la organización judicial no son los juzgados y tribunales en lo individual, sino que el mismo Poder Judicial es una organización más grande, una organización compleja, en donde incluso entran otras organizaciones que no son jurisdiccionales, como por ejemplo el Consejo de la Judicatura, que para mí es la organización de la organización judicial, y el propio Consejo de la Judicatura tiene una serie de órganos auxiliares, que tienen una influencia en el desempeño de la función jurisdiccional y también son organizaciones.

Piensen por ejemplo, ustedes, en el producto de una sentencia penal, en la producción de una sentencia penal. Una sentencia penal no es nada más el producto del juzgado que la dicta, sino que también es producto de la interacción del juzgado con otras organizaciones.

¿Como cuáles? Por ejemplo las procuradurías, en el caso del Poder Judicial Federal, la Procuraduría General de la República, que también es una organización y tiene una serie de procesos internos muy complejos, la Defensoría Pública, en el caso de los inculpados que recurren a un defensor de oficio, o los despachos de abogados que también son organizaciones, cada vez son menos visibles los abogados individuales, que no tienen ninguna organización detrás.

Tiene que haber una organización y entiendo que en la materia penal es todavía más necesario y, entonces, esta interacción de organizaciones es la que explica muchas cosas. Explica, por ejemplo, la duración de los procesos.

Me parece que no es justo decir que los jueces se tardan mucho, porque la duración de un proceso no depende nada más de lo que hacen o dejan de hacer los juzgadores, sino que intervienen otras organizaciones, otros actores y son los que pueden, incluso, en función de sus intereses, retrasar la producción de esas sentencias.

Entonces, en lo que quiero llegar a poner el acento es que la justicia es un producto interorganizacional, donde intervienen una serie de organizaciones, y eso hace la cosa mucho más compleja, que si nada más nos fijáramos en la organización juzgado (o tribunal), o en la relación entre las instancias jurisdiccionales.

Y aquí es donde entra el tema de la transparencia. Me parece que la complejidad de las organizaciones de la justicia y la complejidad de las relaciones interorganizacionales generan opacidad, generan falta de transparencia y esa falta de transparencia hace que la coordinación y la eficacia del aparato de la justicia sean mucho más difíciles y sobre todo impredecibles.

En la sociedad necesitamos cierto tipo de seguridad, de certidumbre, de estabilidad, de continuidad. Todos los días hay sorpresas, agradables y desagradables, pero en general el orden social requiere cierta rutina, cierta estabilidad, cierta continuidad.

Y entonces me parece que por eso las organizaciones requieren alguna medida de transparencia interna, necesitan poder saber internamente qué están haciendo y cómo lo están haciendo, pero también necesitan una transparencia al exterior, porque justamente esta interacción con otras organizaciones requiere que los sujetos sepan con quién están tratando y cuáles son las posibilidades o la calculabilidad de los resultados y la eficacia de lo que pueden hacer.



¿Cómo lograr esa transparencia?

Me parece que aquí, en el caso de los Tribunales del Poder Judicial habría que distinguir entre una transparencia que voy a llamar *jurisdiccional* y una transparencia operativa.

La transparencia jurisdiccional, que es esta posibilidad de que la sociedad y las otras organizaciones tengan acceso a los productos de la labor jurisdiccional, es decir, las resoluciones y en qué se sustentan, me parece que tiene un propósito más bien legitimador.

Se hablaba hace unos momentos del tema de la democracia y estoy convencido. En la democracia tiene que haber algún nivel de transparencia, porque la democracia requiere la legitimidad de las instituciones. La democracia se basa en el consenso, en la aceptación de los ciudadanos.

En el momento que las instituciones no tienen esa aceptación general, vaya, no es que todo mundo tenga que estar de acuerdo, o las instituciones pierden mucho de su fundamento y de su capacidad de acción.

Aquí sí yo debo decir que no estoy muy seguro de que televisar, por ejemplo, las sesiones de los tribunales, de los órganos jurisdiccionales, sea generador de transparencia suficiente, porque sabemos que siempre va a haber deliberaciones y decisiones que no son visibles ni públicas. Esto se puede presentar, pero al final la organización tiene una vida cotidiana y no está todo el tiempo, no hay cámaras en todo el juzgado y el tribunal que estén transparentando, vamos a decir, todo lo que ocurre.

Y creo que hay buenas razones para que sea así. Me parece aquí que es mucho más importante que la transparencia sea de los productos, de las sentencias, de las resoluciones. También estaría el tema de la transparencia de las audiencias que es una cosa distinta a las sesiones, las audiencias son con las partes y ya se ha intentado esto.

Pero me parece que las resoluciones tienen que ser transparentes en el sentido de accesibles, primero, pero sobre todo con tener una argumentación que se pueda convertir en razón pública. Si las sentencias no son legibles públicamente, creo que entonces no tenemos transparencia.

Todos ustedes aquí están conscientes de que en eso hay un problema y de que se está trabajando para hacer que esas sentencias sean públicas, también en el sentido de accesibles a la razón pública.

El otro nivel de la transparencia yo lo denominaría *operativo* que es el nivel de los procedimientos, el nivel de la gestión administrativa. Y aquí yo vería, hasta cierto punto un problema en el hecho de que la jerarquía y la autoridad vertical

pues tiene problemas para generar transparencia interna, porque quienes tienen los niveles jerárquicos superiores fijan metas y políticas de la organización, esa es su tarea. Si tuvieran que administrar todos los detalles de la organización, no irían a ningún lado.

Y eso significa que tienen que, si me permiten la expresión, ordenar la generación de información y todos los que estamos en alguna organización sabemos que la información siempre se puede acomodar para que refleje que se cumplen las metas, que se cumplen los objetivos, que los resultados se vean desde el punto de vista más favorable, que sean visibles de una cierta manera.

Esto creo yo, genera un dilema porque cómo pueden hacer las autoridades de una organización, les digo, sobre todo si es una organización que tiene principios de jerarquía y de autoridad vertical, saber, conocer, tener la confianza de que eso que se está generando como *transparencia interna de información* sí refleja la realidad de las organizaciones.

Y aquí es donde metería yo el tema de la *transparencia externa*, porque al final podemos convertir en aliados, si lo puedo decir así, a los clientes o las organizaciones externas que nos ayuden a saber si eso que yo estoy viendo internamente también es la percepción externa.

Y esa es la razón por la que yo creo que, si vamos a generar transparencia, tiene que ser un trabajo de coordinación interorganizacional, es decir, a través del desarrollo conjunto y coordinado de instrumentos e indicadores de la transparencia.

No es una tarea que cada tribunal o que cada Poder Judicial pueda realmente hacer por sí mismo. Sí se puede hacer, se pueden generar controles internos, los hay, jueces y magistrados pueden reportar sentencias, pero cuando llega la visitaduría y va a ver si realmente todo eso es lo que ocurre, lo que se dice, hay controles. Pero al final, creo yo que lo que tenemos que hacer es ver la transparencia interna como parte de la transparencia externa y viceversa.

Con esto quiero concluir. Tenemos que tener esfuerzos coordinados y articulados para que no sean las urbanizaciones de la justicia en lo individual las que decidan qué es lo que forma parte o no de la transparencia, haciendo –por supuesto– de la jurisprudencia de la Suprema Corte y de la Corte Interamericana; sino que se generen entre esas organizaciones (Poder Judicial, Procuradurías, Comisiones de Derechos Humanos, defensorías) metodologías mutuamente aceptadas, claras y estables que sirvan de controles mutuos.

Justamente el día de ayer tuve la oportunidad de estar en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, que presentó una serie de indicadores que han desarrollado en colaboración con la oficina del Alto Comisionado en Naciones



Unidas para los Derechos Humanos. Ahí se resaltó que era muy importante que también esas metodologías pudieran compartirse, por ejemplo, con las procuradurías y que entonces los datos y la información que se tiene no sea discordante; que sea la misma metodología, los mismos indicadores, los mismos contenidos de la información para que entonces tengamos una visión articulada, interorganizacional de todo el aparato de la justicia.

Por supuesto, no tengo ninguna duda que si logramos hacer eso, va a ser favorable a un mayor respeto de los derechos humanos, y de los derechos humanos específicamente relacionados con el acceso a la información, la transparencia, la protección de datos personales.

Pero con esta breve reflexión, quisiera proponerles a ustedes considerar que la transparencia, por un lado, es algo más amplio y también es algo más reducido. Y que si nosotros complementamos la visión de la transparencia con una mayor conciencia del tipo de desafíos que son organizacionales para generar este producto, pues entonces creo que también habremos avanzado en una mejor conceptualización del problema y espero que también en la solución. Muchísimas gracias.



JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL EN MATERIA DE DERECHO A LA INFORMACIÓN

AGUSTÍN MILLÁN GÓMEZ

Académico y excomisionado del Instituto de
Acceso a la Información Pública y de Protección
de Datos del Distrito Federal

Muchas gracias y muy buenos días a todos. Primero lo protocolario. Muchas gracias a nuestro moderador, el magistrado Luis Fernando Angulo, por la presentación y por la función de moderación, y saludo con mucho respeto a mis compañeros panelistas, al juez Fernando Silva y al doctor Héctor Felipe Fix Fierro. Es un honor estar participando con ustedes.

Obviamente agradecer la invitación que nos formularon para participar en este *Seminario Internacional de Transparencia Judicial 2013. Acceso a la Información y Protección de Datos. Un ejercicio de derechos fundamentales*, que no necesariamente tienen que entrar en colisión, sino tienen que ver derechos fundamentales que los juzgadores deben ponderar para tomar una determinación en la materia.

Celebro también que, por primera ocasión, el Poder Judicial en Pleno, la Suprema Corte de Justicia, el Tribunal Electoral, así como el Consejo de la Judicatura, unan fuerzas para realizar de manera conjunta un seminario en estos temas fundamentales y hoy en la coyuntura que estamos a punto de que el Senado de la República vuelva hacer una modificación sustancial en el derecho fundamental de la transparencia y de la rendición de cuentas.

Seguramente ahí se derivarán otras modificaciones fundamentales en términos de la *Ley de Archivos* y de la *Ley de Protección de Datos Personales*, que es un tema pendiente, que se tendrá que dilucidar si el IFAI se queda con la doble cachucha de ser el garante del tema de la protección de datos personales y ser el garante, al mismo tiempo, del acceso a la información pública gubernamental.

En lo particular, considero que deberíamos de tener organismos independientes: Uno especializado en el tema de protección de datos personales en posesión del sector privado –debería ser un organismo similar al europeo, un organismo descentralizado, no sectorizado y que sea el garante de la protección de los datos personales en una sociedad como la que tenemos actualmente, sujeta a acosos a nuestra intimidad, a nuestra privacidad por el desarrollo de las tecnologías de la información–.

El tema al que nos convocó la Corte el día de hoy, en este Panel de Jurisprudencia Internacional en materia de Derecho a la Información, me parece, como ya lo ha apuntado también de una manera inicial nuestro moderador, el magistrado Luis Fernando Angulo y de una manera mucho más detallada y pertinente, el juez Fernando Silva; me parece que es fundamental porque nos da luz, nos establece una serie de criterios para todos aquellos que trabajan en órganos jurisdiccionales o cuasi jurisdiccionales en resolver impugnaciones, apelaciones ciudadanas en contra de las autoridades.

Quisiera hablarles a ustedes, desde mi perspectiva que tuve como comisionado del órgano de transparencia de la Ciudad de México y mi experiencia como colega de los organismos de transparencia en todo el país; desde Aguascalientes hasta Zacatecas, las 32 entidades federativas que gradualmente empezaron a tener sus leyes de transparencia a partir del año 2002, incluso algunas entidades de manera previa a la *Ley Federal de Transparencia* y, después de las promulgaciones de leyes específicas en materia de transparencia, cómo se fueron conformando los organismos garantes de esta materia y cuál ha sido la suerte que ha corrido y cómo lo veo yo, en relación a este tema fundamental de la jurisprudencia internacional en materia de derecho a la información.

Ya el juez Silva García nos ha referido algunos casos, como el de Perú, el caso muy emblemático, me parece, el caso Claude Reyes y otros contra el gobierno de Chile, por el asunto de una inconformidad que diversos grupos de personas, de ciudadanos preocupados por un tema ambiental, solicitan a un comité de inversiones en Chile que le presente información sobre la idoneidad de una empresa extranjera que estaba invirtiendo cerca de 180 millones de dólares en un proyecto forestal, de industrialización forestal, en una zona del sur de Chile, en la región número 12, y preocupados por los temas de medioambiente, Claude Reyes y otros le piden información a este consejo de inversiones sobre estos temas.

○ sea, cuál era el impacto ambiental, por qué se había definido que una determinada empresa era la que tenía la autorización de este organismo encargado de aceptar las solicitudes de inversión extranjera, por qué a esa empresa era la que se había autorizado para hacer un desarrollo industrial de carácter forestal.

Se le entregó una hoja con una información mínima, muy parcial y que no atendía todos los extremos de la solicitud. Eso llevó a que Claude Reyes presentara nuevamente una serie de peticiones a este comité de inversiones y, finalmente, que se fueran agotando las instancias judiciales para requerir la totalidad de la información requerida.



Me parece que es emblemático poner otra vez sobre la mesa este asunto que probablemente varios de ustedes lo conozcan, pero bueno, empiezan una serie de apoyos de organismos de la sociedad civil que durante años están apoyando esta apelación, que llega después de pasar por la Corte de Chile y donde determinan que no ha lugar esta apelación.

Se va a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que en ese momento el presidente de la Corte era el doctor Sergio García Ramírez y otros jueces especialistas en el tema de derechos humanos, después de una serie de valoraciones de las partes con el apoyo de organismos de la sociedad civil, como Libertad de Información-México A.C., LIMAC, que presidía en ese momento el doctor Ernesto Villanueva; *Open Society*, el organismo europeo de enorme prestigio; *Transparencia Europa*, empiezan a apoyar esta solicitud de información completa.

Y el estado chileno establece que finalmente no se había ejecutado ese proyecto de inversión, había tenido una inversión inicial importante, pero que no se había consumado, probablemente en virtud de que probablemente el tema había ido escalando, estaba en el reflector público en Chile, como a nivel mundial, y decidieron suspender este proyecto de industrialización de carácter forestal.

Pero aquí la sentencia me parece que fundamentalmente es, después de hacer una serie de valoraciones entre los representantes del gobierno de Chile y los representantes de las partes afectadas, es que se determina que el acceso a la información es un derecho fundamental.

Por primera ocasión, la Corte Interamericana deja, con toda claridad, establecido que el acceso a la información es un derecho fundamental, que ciertamente, como cualquier otro derecho, tiene límites y los límites deben de ser la excepción de reserva y esa reserva debería de estar expresamente estipulada en una norma específica.

Y aquí este es el tema que yo quiero poner a consideración de ustedes. Hemos tenido obviamente no muchos casos, en términos de jurisprudencia internacional, tenemos el caso de Tarzazan contra Hungría, tenemos el caso de Kennedy contra Hungría, un historiador muy importante que quería acceso a documentos sobre prácticas de espionaje en los años setenta, en aquella región de los países comunistas, no les entregan la información, en fin, son muchas historias, pero que finalmente la Corte Europea de Derechos Humanos llega también a establecer el aspecto de que la transparencia es un derecho fundamental.

Probablemente la Corte Europea no ha tenido resoluciones tan contundentes como la Corte Interamericana que ha tenido una visión mucho más expansiva de este derecho fundamental porque quizá los europeos tienen muy presente el tema de protección de datos personales, o sea, prevalece más una cultura de la privacidad en Europa, por lo tanto, las resoluciones de la Corte Europea

de Derechos Humanos quizás sean más tímidas, en relación con la Corte Interamericana.

Yo lo que quería plantearles, ciertamente hay varias resoluciones, no muchas, que tenemos por parte de la Corte Europea de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana, pero que los organismos particularmente garantes de transparencia en el país no utilizan al momento de estar dictando resoluciones, incluso yo podría decir que hoy en día no se utiliza el artículo 1º constitucional, un artículo favorecedor de los derechos de la persona, un artículo pro persona cuando es una facultad ya de los órganos garantes de transparencia.

Yo recuerdo, cuando estaba como comisionado de 2006 a 2012, de repente veía el espíritu o la norma expresa constitucional y trataba de resolver con base en la Constitución. No soy abogado, pero una abogada en el órgano de transparencia me decía: Esto solo le corresponde al Poder Judicial, a la Suprema Corte de Justicia.

Pero a partir del 2011 todos los órganos jurisdiccionales tienen la posibilidad de interpretar, en el sentido amplio, a favor de la persona cualquier resolución y en eso tenemos que celebrarlo, pero tenemos que impulsar que los órganos de transparencia, particularmente utilicen el espíritu del artículo 1º Constitucional, utilicen las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la Corte Europea de Derechos Humanos, porque hay una fuente de información, de criterios fundamentales para poder resolver.

La transparencia en el país se ha medido de diversas formas, hay organismos que se encargan como *Transparencia Mexicana* de medir la transparencia, es una transparencia más de carácter de percepción y que no necesariamente mide datos duros, sino es una cuestión más de carácter de opinión.

Hay organismos privados como de consulta, que también hacen otro tipo de mediciones, el *Instituto Mexicano de la Competitividad* que también hace algunas mediciones con datos duros, pero que está con un enfoque metodológico que no necesariamente tuviera que ver los otros organismos que estoy refiriendo con el tema de la transparencia gubernamental.

Desde 2007, 2010, 2013 y 2014 el CIDE ha realizado una serie de mediciones al tema de transparencia en específico y creo que se debería de incorporar el tema de la calidad de las resoluciones por parte de los órganos de transparencia, porque yo creo que ahí habría una gran área de oportunidad para ver cómo están resolviendo, a favor de los ciudadanos, estos órganos de transparencia, no solo desde el punto de vista estadístico.

Porque muchas veces, en algunos casos, se tiene el número de sentencias, de resoluciones que tienen los órganos de transparencia, cuántas resoluciones se dieron a favor del ciudadano, cuántas modificaciones se hicieron, que muchas



veces son modificaciones simplemente para efectos, para fundar y motivar una respuesta donde negaba la autoridad el acceso a la información, y por eso algunos órganos de transparencia modifican.

Creo que es importante que se pueda hacer un escrutinio, de mayor nivel de detalles sobre la calidad de las resoluciones, yo diría que no solo de los órganos de transparencia, sino de cualquier organismo jurisdiccional, como podrían ser los institutos electorales, los tribunales electorales, cualquiera que tenga que juzgar apelaciones ciudadanas; ver la calidad de las sentencias, que debería de haber un organismo externo que haga este tipo de revisiones.

En el caso de lo que quería plantear, el CIDE que tiene una metodología extraordinaria y que ha impulsado una mejora en esta red de transparencia del país, no ha llegado todavía a hacer una revisión sobre la calidad de las sentencias donde, insisto, los institutos o comisiones de transparencia del país deberían de tener como referencia las resoluciones, las sentencias de las Cortes Europea e Interamericana de Derechos Humanos, deberían de tener como referencia el artículo 1º constitucional, deberían de tener, sin lugar a dudas, la jurisprudencia que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido también, de una manera muy decidida, sobre el tema de la transparencia, la rendición de cuentas y el tema de la privacidad.

Asimismo, utilizar los instrumentos internacionales que México ha suscrito y ha ratificado en materia de derechos humanos, como la *Carta de la Organización de las Naciones Unidas*, la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, el *Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales*.

A nivel interamericano tenemos la *Carta de la Organización de los Estados Americanos*, la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, la *Convención Americana de los Derechos Humanos*, el *Pacto de San José* que ya refería también el juez Fernando Silva.

En fin, todo esto es como un cuerpo jurídico que debemos de tener siempre a la mano para nutrir las resoluciones de los órganos jurisdiccionales para atender las apelaciones ciudadanas.

Es un derecho fundamental, un derecho que obliga a las autoridades a que se establezca una política pública en materia de transparencia, en materia de rendir cuentas al ciudadano y que no se vea simplemente como un acto de voluntad, de autorización por parte de la autoridad para entregar información que, de suyo, le pertenece a la sociedad.

Dejaría aquí mi intervención. Y muchas gracias.