

## CAPÍTULO PRIMERO

### ESTÁNDARES DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

Para ubicar la funcionalidad y el alcance de la prueba de daño, es necesario profundizar sobre los elementos y principios que integran el derecho de acceso a la información como un derecho fundamental.

El presente capítulo es descriptivo, y profundiza en los aspectos relevantes que permitieron adquirir al acceso a la información el carácter de derecho fundamental en México. En un primer momento se abordan los antecedentes sociales y jurídicos más importantes en nuestro país que terminaron en el reconocimiento amplio de tal derecho en el texto fundamental. Complementariamente, un segundo apartado se encarga del análisis jurisprudencial a nivel internacional ilustrando los estándares más importantes del acceso a la información en los organismos de derechos humanos.<sup>7</sup>

Estos dos apartados constituyen el estudio del contenido de ese derecho; detallan cuáles son los elementos y principios a través de los cuales el derecho de acceso a la información debe ejercerse e interpretarse.

Posteriormente, en un tercer apartado se analizan las excepciones al derecho de acceso a la información a la luz de la teoría de los derechos fundamentales, y que se encuentran reconocidas en la

---

<sup>7</sup> Este apartado toma como referencia lo publicado por el autor, en colaboración con la doctora Issa Luna Pla, en “El desarrollo del acceso a la información pública como derecho humano”, en *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, 9a. ed., México, Miguel Ángel Porrúa, noviembre de 2016.

normativa mexicana. Se profundiza sobre la posibilidad de la clasificación de la información como excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información y la obligación de realizar una prueba de daño o de interés público, según sea el caso, como un examen que demuestre la necesidad de clasificar dicha información.

## I. EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN MÉXICO

El derecho de acceso a la información pública es el derecho fundamental de las personas a conocer la información y documentos en manos de las entidades públicas o sujetos que reciben dinero del presupuesto público, y a ser informados oportuna y verazmente por éstas, dotando así a las personas del conocimiento necesario para el ejercicio de otros derechos.<sup>8</sup>

El ejercicio de este derecho se ha convertido en un requisito indispensable para la consolidación de la democracia, ya que promueve el ejercicio de las libertades de las personas y la rendición de cuentas de las autoridades.<sup>9</sup>

Este derecho podría catalogarse como de reciente creación y reconocimiento. Si bien sus antecedentes históricos se remontan hasta 1766 cuando Suecia promulga la Ley para la Libertad de Prensa y del Derecho de Acceso a Actas Públicas, no es sino hasta los años sesenta del siglo pasado cuando comienza a tomar forma como un derecho fundamental en los nuevos Estados democráticos.<sup>10</sup>

---

<sup>8</sup> Luna Pla, Issa, “Acceso a la información pública en instituciones de seguridad social”, *Seguridad Social*, México, núm. 245, noviembre-diciembre de 2003, pp. 74 y 75.

<sup>9</sup> Peschard M., Jacqueline y Astorga O., Fidel, *Los partidos políticos frente al escrutinio. De la fiscalización a la transparencia*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2012, p. 13 (Serie Temas Selectos de Derecho Electoral, núm. 3).

<sup>10</sup> Aunque los antecedentes que estudian los inicios del derecho de acceso a la información marquen como punto de partida la creación de la ley citada en Suecia en 1766, no es del todo atinado afirmar que en dicho momento histórico surgió el derecho de conocer la información en posesión del gobierno, pues la

El surgimiento en el Estado mexicano ha sido *sui generis*. Su reconocimiento en el texto constitucional empezó desde 1977, pero jamás se pudo implementar como una “garantía individual” y además recibió interpretaciones restrictivas para su ejercicio.

No obstante, el impulso que la sociedad civil organizada y la academia le dieron a la construcción de los elementos del derecho de acceso a la información hicieron que no sólo se implementara como tal, sino que, además, México pasara a formar parte de los primeros Estados en hacer un reconocimiento amplio de ese derecho, construyendo un aparato administrativo para su ejercicio y garantía.

Por lo anterior, los antecedentes en nuestro país se analizarán en dos momentos históricos importantes. El primero, un análisis desde el reconocimiento en la Constitución en 1977 y el impulso que se realizó por parte del movimiento social/académico llamado Grupo Oaxaca para su reglamentación adecuada. El segundo, los logros que se obtuvieron a partir de la reglamentación de ese derecho.

### 1. *El reconocimiento constitucional del acceso a la información en 1977*

Como se aclaró anteriormente, el derecho a la información ha sido reconocido en el artículo 6o. constitucional desde 1977;

---

intención del Parlamento en turno solamente era provocar el derrocamiento del Rey y así realizar un cambio de régimen. Esto se refleja, por ejemplo, en que el acceso a la información se pensó como derecho hasta 1966 cuando Estados Unidos de América [del Norte] aprueba el documento *The Freedom of Information Act*. Véase Martínez Becerril, Rigoberto, *El derecho de acceso a la información en México. Su ejercicio y medios de impugnación*, México, INFOEM, 2009, pp. 15 y s.

Sobre los antecedentes internacionales del derecho, se puede consultar Ackerman, John M. y Sandoval, Irma E., *Leyes de acceso a la información en el mundo*, México, IFAI, 2008.

Para consultar el estado que guarda el reconocimiento del acceso a la información como derecho fundamental en el mundo, es posible consultar la siguiente herramienta: “The right to information around the world”, *Article 19*, disponible en: <https://www.article19.org/right-to-information-around-the-world/>.

sin embargo, este derecho no había tenido el desarrollo suficiente como para considerarlo un derecho fundamental de las personas. De hecho, la inclusión en el texto constitucional en ese año tenía como únicos destinatarios a los partidos políticos, considerados en aquel entonces como la vía a través de la cual la población tendría la posibilidad de acceder a información objetiva, al permitirles el acceso a los medios de comunicación.<sup>11</sup>

Este sentido se confirmó a través de un criterio emitido por la Suprema Corte en 1992, en el que estableció que el derecho a la información, adicionado al artículo 6o. en 1977, constituía una garantía social correlativa a la libertad de expresión, consistente en la permisión que tienen los partidos políticos. Por lo tanto, este derecho no debía comprenderse como una garantía individual en que cualquier gobernado, en el momento en que lo estimara oportuno, solicitara y obtuviera de los órganos del Estado determinada información.<sup>12</sup>

Esta limitación interpretativa surgió dentro del contexto del monopolio de poder y los medios de comunicación por parte del partido político hegemónico en México, por lo que resultaba cuesta arriba proponer algunos cambios en su lógica de actuar y gobernar. Tanto las autoridades como los medios de comunicación sólo ayudaban a fortalecer los lazos entre las elites políticas y se olvidaban de la ciudadanía, legitimaban el sistema de un

---

<sup>11</sup> Carmona Tinoco, Jorge Ulises, “El derecho de acceso a la información a la luz de la reforma en materia de derechos humanos”, en Peschard Mariscal, Jacqueline (coord.), *A 10 años del derecho de acceso a la información en México: nuevos paradigmas para su garantía*, México, Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, 2015, p. 36.

<sup>12</sup> Este criterio nació a raíz del Amparo 10556/83, a través del cual se ventiló el asunto relativo a la solicitud de información que se realizó a la Secretaría de Hacienda, relativa al endeudamiento por empréstitos del Estado mexicano. En el amparo, la defensa, dirigida por Ignacio Burgoa, defendía que el derecho consagrado en el artículo 6o. constitucional no podía entenderse si no se reconocía el ejercicio individual por parte de las personas. Tesis 2a. I/92 (8a.), “Información. Derecho a la, establecido por el artículo 6o. de la Constitución federal”, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, agosto de 1992.

solo partido dominante, mantenían la imagen de un presidente omnipotente, se permitía la fabricación de información por parte del gobierno para difundirla en sus propios términos, entre otras prácticas que el viejo régimen acostumbraba a realizar para maquillar la realidad mexicana.

Sin embargo, estos mismos factores de hegemonía y control excesivo trajeron consigo una fractura importante en el modelo de dominación priísta, ocasionando diversos cambios en el régimen democrático del país.<sup>13</sup>

Por ejemplo, la misma Suprema Corte en 1996, ante la investigación por violaciones graves a derechos humanos en los hechos ocurridos en Aguas Blancas el 28 de junio de 1995, integró la tesis de jurisprudencia en donde denunciaba, justamente, que las autoridades públicas, elegidas o designadas para servir y defender a la sociedad, asumían ante ésta conductas faltas de ética, al entregar a la comunidad una información manipulada, incompleta, condicionada a intereses de grupos o personas, que le vedaba la posibilidad de conocer la verdad para poder participar libremente en la formación de la voluntad general. Aseguró que, ante estas prácticas, las autoridades incurren en una violación grave a las garantías individuales, especialmente del derecho a la información. Agregó que este proceder de las autoridades incorpora a la vida política una cultura del engaño, de la maquinación y de la ocultación de la verdad.<sup>14</sup>

Es decir, la Corte aceptó que, en pleno ocaso del siglo XX, el Estado mexicano incurría en una violación grave a los derechos

---

<sup>13</sup> Para profundizar sobre el contexto en que nació el derecho de acceso a la información, véase Luna Pla, Issa, *Movimiento social del derecho de acceso a la información en México*, México, UNAM, 2009, 193 pp.

<sup>14</sup> Tesis P. LXXXIX/96 (9a.), “Garantías individuales (derecho a la información). Violación grave prevista en el segundo párrafo del artículo 97 constitucional. La configura el intento de lograr la impunidad de las autoridades que actúan dentro de una cultura del engaño, de la maquinación y del ocultamiento, por infringir el artículo 6o. también constitucional”, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, junio de 1996.

fundamentales a través de la falta total del reconocimiento del derecho de acceso a la información.

Este último criterio permeó en las interpretaciones de los siguientes asuntos resueltos en la propia Corte, y se adoptó un tercer criterio en 2000, en el que se reconocía la ampliación del derecho de acceso a la información como una garantía individual y una obligación del Estado a informar verazmente.<sup>15</sup>

Este cambio de interpretación reflejaba la crisis al interior del mismo modelo hegemónico y generó el ambiente propicio para impulsar, desde los movimientos sociales y la academia, una agenda en materia de acceso a la información. En el momento en que la alternancia política se materializó en 2000, se llegó a un consenso social sobre la necesidad de crear una ley reglamentaria del artículo 6o. constitucional.

Afortunadamente para el desarrollo de las discusiones en torno al derecho de acceso a la información, el movimiento social identificado como Grupo Oaxaca<sup>16</sup> definió el discurso desde los estándares internacionales, las disciplinas jurídicas, de administración pública y desde la ciencia política.<sup>17</sup>

De esta manera, se comenzó a perfilar al acceso a la información como un derecho fundamental en México, considerándose como una palanca para que las personas pudieran conocer la

---

<sup>15</sup> Tesis P. XLV/2000 (9a.), “La Suprema Corte de Justicia de la Nación interpretó originariamente el artículo 6o. constitucional como garantía de partidos políticos, ampliando posteriormente este concepto a garantía individual y a obligación del Estado a informar verazmente”, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, abril de 2000. Los amparos en revisión que sostuvieron esta interpretación fueron el relacionado con la reclamación de la veracidad del informe anual de labores del presidente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (2137/97), el caso sobre las solicitudes de acceso a las actas del cabildo de un ayuntamiento (3137/98), la solicitud de acceso a un expediente clínico (3008/98), y el caso de acceso a un expediente de queja ante la CNDH (2099/1999).

<sup>16</sup> El Grupo Oaxaca se conformó principalmente por la Asociación Mexicana de Editores, la Asociación de los Editores de los Estados, La Jornada, Grupo Reforma, académicos y universidades.

<sup>17</sup> Luna Pla, Issa, *op. cit.*, pp. 76 y 77.

información gubernamental, y no solamente para conocer y enterarse de noticias, como se había interpretado desde la libertad de expresión. Así, se introducía el principio de propiedad ciudadana para entender la lógica del derecho, pues la información que ostentaban los servidores públicos no debía entenderse como propiedad del Estado.

Una vez que el Congreso comenzó a revisar y discutir las iniciativas de ley en la materia en 2001, el Grupo Oaxaca, además de haber presentado su propio proyecto de ley, decidió realizar un Decálogo del Derecho de Información, en donde se incluían los principios mínimos mediante los cuales se debía construir la ley reglamentaria:<sup>18</sup>

- 1) El derecho a la información es un derecho humano universal.
- 2) La información pública le pertenece a las personas.
- 3) Máxima apertura de los poderes del Estado.
- 4) Obligación de publicar y entregar la información que posee el Estado.
- 5) Procedimientos ágiles, sencillos y a costos mínimos.
- 6) Mínimas excepciones a la norma.
- 7) Organismo autónomo para promover la apertura y resolver controversias.
- 8) Tras la pista del dinero.
- 9) Consistencia jurídica.
- 10) Promoción del federalismo.

Estos principios cambiaron el esquema desde el cual era entendido este derecho, colocando a las personas como sujetos de ese derecho y poseedores de la información. Se limitaba la posibilidad de las autoridades de considerarse propietarias de la información que tenían en sus archivos. Además, surgió el eje a través del cual debía interpretarse y aplicarse el acceso a la información: el principio de máxima publicidad.

---

<sup>18</sup> *Ibidem*, p. 97.

Respetando el contenido aportado por el Grupo Oaxaca, el 11 de junio de 2002 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (Ley Federal) y entró en vigor un año más tarde, garantizando que cualquier persona pudiera solicitar información a los órganos del Estado. De esta manera, comenzó en México una nueva etapa en el desarrollo de los derechos humanos en general, considerando que el derecho a la información ha sido un detonante para la garantía de otros derechos.

## 2. *La reglamentación del derecho de acceso a la información*

La Ley Federal aprobada en 2002 trajo consigo los primeros parámetros para que las personas pudieran ejercer realmente su derecho de acceso a la información. Bajo el principio de máxima publicidad como eje rector de las actuaciones de las autoridades, se previó una lista clara de obligaciones *ex officio* en materia de transparencia que las autoridades debían publicar, sin necesidad de mediar una solicitud de información. Asimismo, se incluyó un listado de excepciones acotado y definido por la propia ley.

Aunque el régimen establecido obligaba particularmente al Poder Ejecutivo federal, los demás órganos del Estado debían conformar sus propios procedimientos para garantizar el acceso a la información en su posesión. Se dejó reservada la potestad de las entidades federativas de regular la materia bajo los parámetros que consideraran pertinentes, lo que hicieron sucesivamente después de publicarse la Ley Federal.

Para garantizar el acceso a la información en posesión del Poder Ejecutivo federal, se creó al Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (IFAI) como órgano garante en la materia, facultado para resolver las controversias que pudieran suscitarse en el ejercicio del acceso a la información. En la ley se consideró al IFAI como un órgano descentralizado de la administración pública federal.



En 2006, se amplía el parámetro de interpretación del derecho de acceso a la información, a través de una reforma a la Ley Federal, cuyo artículo 6o., párrafo segundo, establece expresamente:

El derecho de acceso a la información pública se interpretará conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, y demás instrumentos internacionales suscritos y ratificados por el Estado Mexicano y la interpretación que de los mismos hayan realizado los órganos internacionales especializados.

A partir de ese momento, en toda la jurisprudencia nacional en torno al tema de acceso a la información debían permear las interpretaciones realizadas en los tratados y los criterios emitidos por los organismos internacionales especializados en derechos humanos, así como los jueces nacionales que resolvieran controversias en la materia. Este parámetro se vio reforzado con la reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de 2011, en la que se reconoce esta obligación para todas las autoridades mexicanas.

En general, la creación de esta primera ley se constituyó como un parteaguas para el acceso a la información en México, pudiéndose potencializar otros derechos fundamentales.<sup>19</sup> Sin embargo, como todo derecho progresivo, pronto necesitó actualización y armonización.

En 2007, se añadió un segundo párrafo al artículo 6o. de la Constitución, en el que se reconocían los principios y bases que debían regir el derecho de acceso a la información a nivel nacio-

---

<sup>19</sup> Parra profundizar sobre el diagnóstico del acceso a la información en su etapa inicial, véase Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, *El derecho de acceso a la información en México: un diagnóstico de la sociedad*, México, IFAI, 2004.

nal.<sup>20</sup> La intención de esta reforma era mitigar una problemática: no todas las leyes en nuestro país cumplían con el contenido del artículo 6o., pero, sobre todo, existían asimetrías e incongruencias en la regulación del acceso a la información, ocasionando que existieran modalidades distintas en función de la ubicación geográfica, del partido político que gobernara o del gobernador en turno.<sup>21</sup>

A partir de este momento, desde el texto constitucional se reconocieron los principios básicos en la materia a través de los cuales debían elaborarse las leyes en la materia, especialmente las locales. Estos principios son los siguientes:<sup>22</sup>

- 1) *Principio de publicidad.* Este principio indica que la información en posesión de las autoridades es, por naturaleza, pública. La práctica que devino desde la creación de la Ley Federal y las leyes locales fue que, a través de la reserva de la información, se limitaba el acceso a la información. Por lo tanto, el reconocimiento de este principio intentaba acabar con esa práctica discrecional.
- 2) *Principio de máxima publicidad.* Este principio tiene varias implicaciones; la primera es que, en la interpretación del acceso a la información, la regla siempre debe ser la pu-

---

<sup>20</sup> Sobre los propósitos y alcances de la reforma constitucional de 2007, véase Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, *Reforma al artículo 6o. constitucional que establece el acceso a la información pública como un derecho fundamental de los mexicanos*, 3a. ed., México, IFAI, 2007.

<sup>21</sup> Sobre la problemática de la armonización de las legislaciones, Fundar emitió una nota informativa en la que daba cuenta de los pendientes que existían en ese momento sobre la materia, disponible en: <http://www.fundar.org.mx/mexico/pdf/ftaig.pdf>.

<sup>22</sup> Estos principios son profundizados en López Ayllón, Sergio, “La reforma y sus efectos legislativos. ¿Qué contenidos para la nueva generación de leyes de acceso a la información pública, transparencia y datos personales?”, en Salazar Ugarte, Pedro, *El derecho de acceso a la información en la Constitución mexicana: razones, significados y consecuencias*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2008, pp. 4-12.

blicidad, y la excepción, la reserva de ésta; es decir, una interpretación restrictiva de las excepciones a su ejercicio. La segunda implicación es que cuando se restrinja el acceso no es suficiente que la información se encuentre dentro de un supuesto de reserva, sino que es necesario comprobar, a través de la prueba de daño, que su publicación pueda generar una afectación a algún otro principio superando al interés de conocerla. La tercera implicación es que, ante la duda de si la información es pública o no, debe optarse siempre por su publicidad; es decir, si no es claro que el daño supera al interés, entonces no debe restringirse su acceso.

Es necesario hacer notar que de este principio nace el desarrollo de los siguientes temas que se analizan en esta investigación; sin embargo, en su momento lo retomaremos.

- 3) *Acceso universal*. El derecho de información es un derecho fundamental de cualquier persona, por lo que su ejercicio no debe impedirse solicitando que se acredite la personalidad, nacionalidad, ciudadanía o edad. Basta con que se realice una solicitud de información para que ésta sea contestada bajo los procedimientos y plazos correspondientes.

No obstante, la intención de constitucionalizar los principios y bases no generó el cambio esperado. Aunque los congresos locales comenzaron a reformar sus Constituciones, no todas respondieron de manera adecuada a los estándares mínimos establecidos en el artículo 6o. constitucional; los asuntos importantes en la materia no fueron atendidos por las legislaciones, e incluso algunas reformas resultaron un retroceso en la materia. De hecho, el propio Congreso federal no cumplió con su obligación de reformar la Ley Federal, como lo mandataba el decreto de reforma constitucional de 2007.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> *Idem.*

Ante este escenario, diversas voces de la sociedad civil y la academia exigían un cambio profundo en la regulación de la materia. La discusión tuvo un giro rotundo en el entendimiento de la regulación en el derecho de acceso a la información, llegándose al consenso de que la vía para materializar las exigencias constitucionales sería la creación de una ley general de transparencia que regulara el acceso a la información de los tres órdenes de gobiernos y estableciera los parámetros para poder tener una regulación indirecta hacia las entidades federativas.

Incluso, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la OEA, en su informe especial de México, publicado en 2010, puntualizó la preocupación de que el IFAI sólo supervisara el cumplimiento de la Ley Federal en la administración pública federal, mientras que los poderes Judicial y Legislativo, y los órganos autónomos, no contaban con un órgano de supervisión independiente. Agregó que existían desafíos normativos y prácticos en la garantía de ese derecho a nivel estatal y municipal, reconociendo la disparidad en el ejercicio del derecho de acceso a la información en las entidades federativas. Finalizó con la preocupación de que los sujetos obligados pudieran apelar las resoluciones del organismo garante en la materia, pues éstas debían ser definitivas, al ser el órgano especializado en la materia, lo que le restaba sencillez, expeditéz y especialización a las resoluciones.<sup>24</sup>

Todas estas preocupaciones generaron la llegada de la segunda gran reforma o segunda etapa en materia de transparencia y acceso a la información, la cual se sigue consolidando hoy en día.

En febrero de 2014 se reformó nuevamente el artículo 6o. constitucional, para dotarlo de mayor contenido y reconocer nuevos parámetros de regulación en la materia.

Entre las implicaciones más destacadas se encuentra la ampliación del catálogo de los sujetos obligados, entre los que resaltan los partidos políticos, sindicatos, así como cualquier persona

---

<sup>24</sup> Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Informe especial sobre la libertad de expresión en México 2010*, OEA, 7 de marzo de 2011, párrafos 280-290.

que reciba dinero del presupuesto público; se establece la reserva de información por razones de seguridad nacional; se dota de autonomía a todos los organismos garantes del país; se establecen las bases para legislar en materia de acceso a la información, archivos y protección de datos personales; se reconoce la facultad de atracción del organismo garante federal, así como la definitividad de sus resoluciones, excepto por razones de seguridad nacional, las cuales pueden ser impugnadas por el consejero jurídico de la Presidencia de la República, entre otras implicaciones.

Un año después de esta reforma constitucional, se expidió la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (Ley General), la cual concreta los cambios planteados para el nuevo régimen de la materia. Con esta Ley General se rompe la lógica del federalismo, para darle paso a un sistema nacional de transparencia y acceso a la información, con la finalidad de lograr la homogeneidad en la regulación de la materia.

Se reconoce nuevamente el parámetro de interpretación del derecho de acceso a la información, agregando en la parte final del artículo 7o. el principio pro persona, para favorecer en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

El IFAI se convirtió en el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI). Este organismo, como rector en la regulación e implantación del nuevo régimen, lleva consigo una tarea titánica para consolidar, en el menor tiempo posible, los nuevos estándares en la materia.

De no haber retrocesos en su consolidación, México se colocaría como un referente internacional en garantizar el derecho humano al acceso a la información pública. El tema de la interpretación que se realice bajo los nuevos parámetros nacionales y los estándares internacionales, en los casos que se presenten ante los organismos garantes u órganos jurisdiccionales, es una de las vías para poder conseguirlo. Sin embargo, no todo ha sido miel sobre hojuelas, pues aún persisten interpretaciones restrictivas en la materia que pueden impedir la consolidación de estos estándares.

Uno de los pendientes en esa protección amplia son las interpretaciones que se han realizado a través de la prueba de daño y que, más allá de proteger o no el derecho en sí, se distorsiona el contenido del derecho fundamental al no aplicarse adecuadamente.

Los estándares en la materia abogan justamente, por lo contrario, en generar una interpretación amplia y garantista en el derecho. Por lo anterior, en el siguiente capítulo se refuerza el contenido del derecho de acceso a la información a través de los estándares internacionales que se han establecido por parte de los organismos de derechos humanos.

## II. ESTÁNDARES INTERNACIONALES DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

A nivel internacional, el derecho de acceso a la información es un derecho que ha nacido de las interpretaciones de otros derechos reconocidos en las normas internacionales, por ejemplo, del derecho de libertad de expresión o libertad de información.<sup>25</sup> Basta señalar que ninguna norma internacional reconoce explícitamente el derecho de acceso a la información como derecho humano.

No obstante, en el desarrollo de la jurisprudencia y de los criterios tanto del sistema universal de derechos humanos como en el sistema interamericano de derechos humanos se ha reconocido la existencia de éste y se ha resaltado su importancia en los Estados democráticos.

---

<sup>25</sup> A pesar de que el derecho de acceso a la información ha sido desarrollado e interpretado de tal manera que se le ha dotado de elementos y principios propios, el origen que lo deriva del derecho de libertad de expresión impactó, de manera negativa, en la concepción del primer estándar de la prueba de daño, pues se transpoló el estándar del *Clear and present danger test* de la Corte Suprema de Estados Unidos de Norteamérica, donde se revisaban los actos de libertad de expresión para intentar analizar reservas de información. En el apartado correspondiente se profundizará sobre estos efectos.

### 1. *El derecho de acceso a la información en el sistema universal de derechos humanos*

El primer antecedente internacional sobre el reconocimiento de la libertad de información se encuentra en la Resolución 59 (1) de 1946 de la Asamblea General de las Naciones Unidas. En esta resolución se afirmó que la libertad de información es un derecho humano fundamental y piedra de toque de todas las libertades a las cuales están consagradas las Naciones Unidas. Sin embargo, dicha libertad se limitaba a reconocer solamente la recopilación, transmisión y publicación de noticias; es decir, existía una interpretación vinculada al flujo de la información, sin que implicara la posibilidad de acceder a aquella que se encontrara en posesión de las autoridades.<sup>26</sup>

En esa misma línea interpretativa se aprobó lo que hoy conocemos como la Carta Internacional de Derechos Humanos.<sup>27</sup> Así, en 1948 la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 19, sentó que el derecho de libertad de opinión y expresión incluye el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión. El mismo reconocimiento se le dio en el párrafo 2 del artículo 19 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Asamblea General en 1966, agregando la libertad de buscar, recibir y difundir ideas de otra índole.<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> Asamblea General de Naciones Unidas, *Resolución 59 (1). Convocación de una conferencia internacional de libertad de información*, Sexagésima Quinta Reunión Plenaria, 14 de diciembre de 1946, disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/59\(1\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/59(1)).

<sup>27</sup> La Carta Internacional de Derechos Humanos comprende la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966).

<sup>28</sup> De acuerdo con el principio *pacta sunt servanda* en el derecho internacional público, tanto la Declaración Universal de los Derechos Humanos como los pactos internacionales son obligatorios bajo la presunción de que los Estados

El siguiente antecedente en el sistema universal se dio en 1993. La Comisión de Derechos Humanos (ahora Consejo de Derechos Humanos) creó la Relatoría Especial de la ONU para la Libertad de Opinión y de Expresión. Este mandato tiene la facultad de aclarar el contenido del derecho a la libertad de opinión y expresión, y evaluar su desarrollo y cumplimiento en los Estados miembros de las Naciones Unidas.

En los informes anuales que ha presentado ante la Comisión, y ahora ante el Consejo, el relator especial ha dado detalle de la relación que existe entre el derecho de buscar, recibir e impartir información, y la obligación de los Estados para asegurar el acceso a la información, particularmente de la información que está en manos del gobierno en todo tipo de sistema de almacenamiento y recuperación; ha apuntado la importancia que tiene este derecho con la democracia y la libertad, al hacer posible la participación en el desarrollo;<sup>29</sup> además, ha expresado su preocupación por la tendencia de los gobiernos y sus instituciones de retener del pueblo la información que por derecho le corresponde.<sup>30</sup>

El relator especial de la ONU ha participado en declaraciones conjuntas con el relator de la Organización de Estados Americanos y ONG internacionales, en las que han establecido los principios fundamentales que deben regir en el cumplimiento del acceso a la información. Por ejemplo, en 1999 establecieron lo siguiente: “Está implícito en la libertad de expresión el derecho del pueblo al acceso abierto a la información y de saber qué es lo que los gobiernos están haciendo para el pueblo; sin esto, la verdad se

---

los firman para cumplirlos de buena fe. Agrega que los pactos cuentan con mecanismos vinculatorios especiales para su cumplimiento.

<sup>29</sup> Informe del Relator Especial para la Libertad de Expresión, *Promoción y protección del derecho a libertad de opinión y expresión*, ONU Doc. E/CN.4/1998/40, 28 de enero de 1998, párrafo 14.

<sup>30</sup> Informe del Relator Especial para la Libertad de Expresión, *Promoción y protección del derecho a libertad de opinión y expresión*, ONU Doc. E/CN.4/2000/63, 18 de enero de 2000, párrafos 42-44.



extinguiría y la participación popular del gobierno permanecería fragmentada”.<sup>31</sup> En 2004, volvieron a recalcar lo siguiente:

El derecho a acceder a la información que está en manos de autoridades es un derecho humano fundamental que debe darse vigencia a nivel nacional mediante legislación integral (por ejemplo, leyes sobre la libertad de información) en base al principio de transparencia máxima, estableciendo la suposición de que toda información está accesible, con sujeción apenas a un sistema escueto de excepciones.<sup>32</sup>

La trascendencia de estos pronunciamientos radica en que se fue materializando el contenido del derecho de acceso a la información. Vemos que se reconoce como guía de éste el principio de transparencia máxima, reconocido en México en la reforma constitucional de 2007 y que se citó anteriormente.

En 2011, el relator especial de la ONU presentó un informe especial dedicado exclusivamente a analizar la situación de la libertad de expresión en México, en el cual expresó el reconocimiento al Estado mexicano sobre los avances logrados en relación con el derecho de acceso a la información, entre ellos la ley federal en la materia y el organismo garante encargado de la protección del derecho de acceso a la información de las personas.

Por lo anterior, el relator especial recomendó al Estado mexicano, además de preservar los avances alcanzados en la materia, garantizar que las resoluciones de los órganos de transparencia sean definitivas e inatacables; dotar de autonomía constitucional a los órganos de transparencia; considerar como sujetos obliga-

---

<sup>31</sup> Declaración Conjunta de los Relatores para la Libertad de Expresión, *Mecanismos internacionales para la promoción de la libertad de expresión*, OEA, 26 de noviembre de 1999.

<sup>32</sup> Declaración Conjunta sobre Acceso a la Información y sobre la Legislación que Regula el Secreto, *Mecanismos internacionales para la promoción de la libertad de expresión*, OEA, diciembre de 2004.

dos a los partidos políticos, así como a cualquier ente que reciba financiamiento público, y garantizar el acceso a la administración de justicia, especialmente a los expedientes judiciales.<sup>33</sup>

Otro de los pronunciamientos importantes en el sistema universal relacionado con el derecho de acceso a la información es el contenida en la Observación General núm. 34 del Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicada en 2011.

El Comité afirmó que la libertad de expresión tiene una relación estrecha con el derecho de acceso a la información. En la observación se dedica un capítulo específico para explicar la relación entre ambos derechos, asentando que el párrafo 2 del artículo 19 del Pacto reconoce el derecho de acceso a la información en poder de los organismos públicos. Por su parte, el párrafo 18 expresa que dicha información comprende los registros de que disponga el organismo público, independientemente de la forma en que esté almacenada la información, su fuente y la fecha de producción.<sup>34</sup>

Posteriormente, desarrolla algunos principios básicos para poder garantizar dicho acceso:<sup>35</sup>

- 1) Los Estados parte deberían proceder activamente a la incorporación al dominio público de la información del gobierno que sea de interés público.
- 2) Los Estados parte deberían hacer todo lo posible para garantizar un acceso fácil, rápido, efectivo y práctico a esa información, a través de procedimientos y leyes.

---

<sup>33</sup> Informe del Relator Especial para la Libertad de Expresión, *Promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión. Misión a México*, ONU Doc. A/HCR/17/27/Add.3, párrafos 60-69.

<sup>34</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General núm. 34. Artículo 19. Libertad de opinión y libertad de expresión, 102o. periodo de sesiones, Ginebra, 2011, disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8507.pdf>

<sup>35</sup> *Idem*.

- 3) Los procedimientos deberían disponer que las solicitudes de información se tramitarán con puntualidad conforme a normas claras que fueran compatibles con el Pacto.
- 4) Respecto de las solicitudes de información, no deberían percibirse derechos que llegaran a constituir un obstáculo no razonable al acceso a la información.
- 5) Las autoridades deberían exponer las razones de cualquier denegación de acceso a la información.

De los anteriores principios destacamos los dos últimos para el objeto de esta investigación. El Comité de Derechos Humanos vuelve a hacer hincapié en que las solicitudes de información no deben obstaculizarse por otros derechos que no sean razonables en un Estado democrático y, además, en caso de restringirse el acceso, las autoridades deberán demostrar las razones suficientes para comprobar que la afectación al derecho estuvo justificada.

Como se observa, el sistema universal de protección de derechos humanos ha contribuido a establecer las bases para reconocer el acceso a la información como un derecho humano universal, desde su reconocimiento como parte integrante de los instrumentos internacionales, como la dotación de contenido en cuanto a principios de máxima publicidad, facilidad de acceso, propiedad ciudadana, etcétera. Este contenido esencial ha influido sobre los debates y procesos de la materia en México, sirviendo como guía para la elaboración de leyes, procedimientos y resoluciones.

## 2. *El derecho de acceso a la información en el sistema interamericano de derechos humanos*

En el marco de la Organización de los Estados Americanos (OEA), tanto su Asamblea General como el sistema interamericano de protección de derechos humanos han dado un amplio contenido al derecho de acceso a la información.

Esquemáticamente, el sistema interamericano está conformado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte). La competencia de ambos órganos se encuentra reconocida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, instrumento internacional de mayor relevancia para el sistema interamericano, ya que define los derechos humanos que los Estados ratificantes han acordado respetar y garantizar. Además de la Convención, la CIDH y la Corte IDH vigilan el cumplimiento de los demás instrumentos interamericanos especializados en temáticas de derechos humanos.<sup>36</sup>

Al igual que en el sistema universal, el derecho de acceso a la información en el sistema interamericano es un derecho que surge de las interpretaciones a la libertad de expresión. Esta libertad se encuentra reconocida en el artículo 13 de la Convención, aprobada en 1969, el cual expresa lo siguiente:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

La Asamblea General de la OEA ha aprobado diversas resoluciones desde 2003, en las que reconoce expresamente que el derecho de acceso a la información se encuentra protegido por el artículo 13 de la Convención Americana.<sup>37</sup>

---

<sup>36</sup> Para profundizar sobre la integración y funcionamiento del sistema interamericano de derechos humanos, véase Pelayo Moller, Carlos María, *Introducción al sistema interamericano de derechos humanos*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2011.

<sup>37</sup> La Asamblea General de la OEA aprobó tres resoluciones sobre el tema de *Acceso a la información pública: fortalecimiento de la democracia*, identificadas y aprobadas de la siguiente manera: AG/RES. 1932 (XXXIII-O/03), 10 de junio de 2003; AG/RES. 2121 (XXXV-O/05), 7 de junio de 2005; AG/RES. 2252 (XXXVI-O/06), 6 de junio de 2006.

Por ejemplo, la Asamblea ha considerado que la libertad de buscar, recibir, acceder y difundir informaciones es un requisito indispensable para el funcionamiento mismo de la democracia, una mayor transparencia y una buena gestión pública, y que en un sistema democrático representativo y participativo, la ciudadanía ejerce sus derechos constitucionales de participación política, votación, educación y asociación, entre otros, a través de una amplia libertad de expresión y de un libre acceso a la información.<sup>38</sup>

Además, recordó que los Estados miembros de la OEA tienen la obligación de respetar y hacer respetar el acceso a la información pública de todas las personas y promover la adopción de disposiciones legislativas. Asimismo, consideró que el objetivo de lograr una ciudadanía informada debe compatibilizarse con otros objetivos de bien común, tales como la seguridad nacional, el orden público y la protección a la privacidad de las personas, conforme a las leyes adoptadas a tal efecto.<sup>39</sup>

Este primer pronunciamiento arroja, entre otras cosas, que el derecho de información debe entenderse en conjunción con otros derechos y principios que pueden converger en un asunto determinado, y que el primero no debe entenderse como absoluto, sino compatibilizarse con otros principios y derechos.

Posterior a estos pronunciamientos, se lograron consolidar reuniones entre los representantes de los Estados miembros de la OEA, quienes consideraron que el acceso a la información en poder del Estado era condición indispensable para la participación ciudadana y promueve el respeto efectivo de los derechos humanos.

De esta manera, a través de la Declaración de Nuevo León, firmada en 2004, los representantes se comprometieron a contar con marcos jurídicos y normativos, así como con la estructura y condiciones necesarias para garantizar a sus ciudadanos el

---

<sup>38</sup> *Idem.*

<sup>39</sup> *Idem.*

derecho al acceso a la información. En consecuencia, a través de la resolución AG/RES 2514 (XXXIX-O/09), la Asamblea General encargó la preparación de una Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información para proporcionar a los Estados el marco legal necesario para garantizar el derecho de acceso a la información.<sup>40</sup>

La Ley Modelo fue aprobada en su versión final a través de la resolución AG/RES 2607 (XL-O/10), convirtiéndose en un estándar en la materia para los Estados americanos; esta ley recoge los estándares que se establecieron en el sistema interamericano por los diversos órganos en materia de acceso a la información.

La estructura de esta propuesta básicamente está compuesta por un apartado dedicado a definir el alcance y finalidad del derecho humano al acceso a la información pública; un segundo apartado reconoce algunas medidas para promover la apertura de la información, como los esquemas de publicación modelo; otro apartado se encarga de establecer las bases mínimas para crear un sistema modelo de gestión de solicitudes de acceso; uno más, dedicado a las excepciones legítimas de la divulgación de la información, y los últimos apartados, a establecer recursos y medidas para su revisión y cumplimiento.<sup>41</sup>

De esto último, es necesario resaltar el esquema de excepción que se reconoce en la Ley Modelo. De los parámetros de excepción que reconoce, podemos advertir que éstos deben ser legítimos y estrictamente necesarios para una sociedad democrática.<sup>42</sup>

Las causas legítimas por las cuales se puede rechazar el acceso a la información son los intereses privados, como el derecho a

---

<sup>40</sup> Asamblea General de la OEA, *Acceso a la información pública: fortalecimiento de la democracia*, OEA AG/RES. 2514 (XXXIX-O/09), aprobada el 4 de junio de 2009.

<sup>41</sup> Asamblea General de la OEA, *Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública*, OEA AG/RES. 2607 (XL-O/10), aprobada el 8 de junio de 2010.

<sup>42</sup> *Idem*.

la privacidad, los intereses comerciales, la propiedad intelectual, y los intereses públicos, como la seguridad pública, la defensa nacional, las negociaciones internacionales, la elaboración de políticas públicas, la persecución de delitos, entre otras.<sup>43</sup>

Sobre la protección de los intereses privados, la Ley Modelo señala que no deberán publicitarse a menos que el titular de dicha información haya dado el consentimiento para ello, o que forme parte de información pública entregada a las autoridades en tal carácter. Es decir, aquí la regla es la protección de la información, y la excepción es la publicidad de ésta.

Por el contrario, sobre la protección de intereses públicos, solamente señala que la información podrá ser reservada cuando se genere un riesgo claro, probable y específico de un daño significativo. Sobre este punto profundizaremos en el apartado siguiente.

Aunque las resoluciones de la Asamblea General no son propiamente vinculantes para los Estados parte, al menos se constituyen como instrumentos políticos que ayudan a consolidar la importancia de diversos temas de derechos humanos en la región. De esta manera, la Asamblea General no solamente contribuyó a dotarle de obligatoriedad de cumplimiento al derecho de acceso a la información, sino que además contribuyó a dotarle de contenido al identificar sus principios rectores y los límites legítimos para su ejercicio.

Sumados a los trabajos antes citados, se encuentran aquellos realizados en el seno de la CIDH. En 1997, se creó la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión al interior de ésta. Dicha Relatoría tiene como mandato general la realización de actividades de protección y promoción del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, replicando la Relatoría Especial de la ONU. Entre sus actividades destacan las de asesorar a la CIDH, realizar visitas a los Estados miembros de la OEA, realizar informes específicos y temáticos, y presentar informes anuales de actividades.

---

<sup>43</sup> *Idem.*

Sobre el tema de acceso a la información, en su informe anual de 1999, la Relatoría señaló lo siguiente:

El derecho de acceso a la información en poder del Estado es uno de los fundamentos de la democracia representativa. En un sistema representativo los funcionarios son responsables frente a la ciudadanía que confió en ellos su representación política y la facultad de decidir sobre los asuntos públicos. El titular de la información es el individuo que delegó en los representantes el manejo de los asuntos públicos. Asimismo, la información que el Estado utiliza y produce se logra con fondos que provienen de los impuestos que pagan los ciudadanos.<sup>44</sup>

De esta manera, la Relatoría comenzó a desarrollar a lo largo de sus trabajos el contenido del derecho de acceso a la información dentro del marco del sistema interamericano. Identificó que el acceso a la información pública no sólo requiere de una abstención por parte del Estado de censurar información, sino también de una acción positiva de crear mecanismos para otorgar la información a los ciudadanos.<sup>45</sup>

Ante la necesidad de comenzar a otorgar un marco jurídico que regulara la garantía efectiva por parte de los Estados, en 2000 la Relatoría elaboró la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión. Este instrumento constituye un avance importante en cuanto a la interpretación del contenido del artículo 13 de la Convención, especialmente para el acceso a la información pública. Por ejemplo, el principio 4 reconoce expresamente que:

El acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho. Este principio sólo admite limi-

---

<sup>44</sup> Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Informe Anual de 1999*, OEA, pp. 27-32.

<sup>45</sup> Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Informe Anual de 2001*, OEA, pp. 75-107.



taciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por la ley para el caso que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas.<sup>46</sup>

Respecto a las limitaciones a este derecho, la Relatoría estableció que el límite a su ejercicio encuentra restricciones permisibles por motivos de orden público, de seguridad nacional, de secreto fiscal o bancario y/o de protección a la honra o a la privacidad de las personas. Sin embargo, los alcances de dichas restricciones no deben enmarcarse en el ámbito de discreción de los Estados, sino que deben estar expresamente establecidas por la ley, destinadas a proteger un objetivo legítimo y ser necesarias para una sociedad democrática.<sup>47</sup>

Sobre estas restricciones, la Relatoría subrayó que siempre se debe aplicar el criterio de proporcionalidad en el balance de los derechos afectados, y el acceso a la información de interés público debe regirse bajo el principio de presunción de publicidad, aplicando las mínimas restricciones y sólo en casos excepcionales.<sup>48</sup>

Del estándar anterior es necesario advertir dos temas. El primero es que las restricciones sólo son legítimas si se demuestra que se realizó un balance en la proporcionalidad de los derechos afectados. El segundo, que en dicho balance siempre debe permear el principio de presunción de publicidad.

Aunado a lo anterior, la Relatoría también se pronunció sobre la limitación del acceso a la información sobre violaciones graves a derechos humanos. Argumentó que en algunos casos hay información de seguridad nacional que debe permanecer reservada. Sin embargo, existen situaciones según las cuales el Estado no puede, en ningún caso, mantener secreta la información sobre graves violaciones de derechos humanos —especialmente aquella

---

<sup>46</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión*, OEA, octubre de 2000.

<sup>47</sup> *Idem*.

<sup>48</sup> *Idem*.

relacionada con la desaparición forzada de personas— e impedir el acceso a la misma de las autoridades encargadas de investigar dichas violaciones o, incluso, de las víctimas y sus familiares.<sup>49</sup>

Por último, es necesario rescatar algunas consideraciones sobre el tema que ha realizado la Corte IDH. Aunque la jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre el derecho de acceso a la información no ha tenido mucho desarrollo, la que ha establecido en sus resoluciones logró consolidar los parámetros y alcances como un derecho humano en sí. De hecho, cuando se dictó la única resolución que versaba, en su mayoría, sobre la protección de ese derecho, la Corte Interamericana se colocó como el único tribunal internacional que había establecido jurisprudencia en ese sentido.<sup>50</sup>

Sobre las restricciones al derecho de acceso a la información, en su primera Opinión Consultiva OC-5/85 de 1985, en donde analizó el tema de la colegiación obligatoria de los periodistas, consideró que cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de un individuo no sólo es el derecho de ese individuo el que está siendo violado, sino también el derecho de todos de “recibir” informaciones e ideas, de donde resulta que el derecho protegido por el artículo 13 tiene dos dimensiones.<sup>51</sup>

En la sentencia del *Caso Marcel Claude Reyes y otros vs. Chile* (19 de septiembre de 2006)<sup>52</sup> reiteró que el artículo 13 de la Con-

---

<sup>49</sup> Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Acceso a la información sobre violaciones de derechos humanos*, OEA, Informe Temático 2010.

<sup>50</sup> La primera resolución sobre la materia de la Corte Interamericana fue en el *Caso Claude Reyes vs. Chile* en 2006.

<sup>51</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, serie A, núm. 5, párrafo 30.

<sup>52</sup> En resumen, el caso se presentó en 1998 ante la CIDH por la entrega incompleta de información por parte del gobierno chileno, al habersele solicitado, por Marcel Claude Reyes, todo lo relacionado con un proyecto de deforestación en la zona conocida como “Río Cóndor”. En todos los recursos agotados internamente para combatir la negativa de la información se declaró la inadmisibilidad de los mismos. En 2005, la CIDH presentó la demanda ante la Corte

vención, al estipular expresamente los derechos de “buscar” y a “recibir” “informaciones”, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado.<sup>53</sup>

De esta manera, a lo largo de la sentencia elabora y desarrolla los elementos mínimos del derecho de acceso a la información, retomados de los antecedentes internacionales hasta ese entonces establecidos, así como del avance en la materia de los Estados miembros de la OEA. Por ejemplo, reconoce que el derecho de acceso a la información encuentra sus límites en las salvedades permitidas por la Convención; establece la obligación positiva por parte del Estado para entregar la información, obligación que se materializa cuando el ciudadano recibe la información, o una respuesta en donde se fundamenta, por algunas de las restricciones permitidas por la Convención, el límite de dicho acceso.<sup>54</sup>

Asimismo, aclara que la actuación de los Estados debe regirse bajo los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, de manera que los ciudadanos puedan cuestionar, indagar y considerar si el gobierno está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. Es decir, el acceso a la información permite a las personas una mayor participación en los intereses de la sociedad.<sup>55</sup>

Para que el derecho sea efectivo, la Corte recomendó a Chile adoptar las medidas necesarias para garantizar el acceso a la

---

para que analizara si la falta de entrega de información, así como la falta de un recurso efectivo para impugnarla, generaban la responsabilidad internacional del Estado por la violación a los derechos a la libertad de pensamiento y de expresión y a la protección judicial, establecidos en los artículos 13 y 25 de la Convención.

<sup>53</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*, sentencia del 19 de septiembre de 2006, serie C, núm. 151, párrafo 77.

<sup>54</sup> *Idem*.

<sup>55</sup> *Ibidem*, párrafos 87 y 88.

información, garantizando la efectividad de un procedimiento administrativo adecuado para la tramitación y resolución de las solicitudes de información, que fije plazos para entregar la información y que se encuentre bajo la responsabilidad de funcionarios capacitados en la materia.<sup>56</sup>

Posteriormente, en 2010, la Corte emitió la sentencia sobre el *Caso Gomes Lund vs. Brasil*, en el cual determinó que, tomando en cuenta los estándares antes mencionados, el derecho de acceso a la información adquiere una importancia especial cuando se trata de violaciones graves a los derechos humanos.<sup>57</sup>

Hasta aquí, se han establecido los estándares nacionales e internacionales sobre el derecho de acceso a la información, cuya finalidad es esclarecer el *corpus iuris* que México está obligado a observar al momento de legislar o interpretar dicha legislación en la resolución de sus casos.

De esta manera, en el siguiente apartado se profundizará sobre las restricciones legítimas en el ejercicio del derecho de acceso a la información y el papel que juega la prueba de daño en las mismas, como una introducción al desarrollo de los capítulos de esta investigación.

### III. LAS EXCEPCIONES AL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

Sería importante resumir los estándares internacionales referentes a la excepcionalidad del derecho de acceso a la información, los cuales indican que es permisible realizar límites a este derecho bajo razones legítimas y conforme a los intereses de una sociedad democrática. El alcance de las limitaciones no debe dejarse al arbitrio de las autoridades, sino que deben enmarcarse en una

---

<sup>56</sup> *Ibidem*, párrafo 163.

<sup>57</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, sentencia del 24 de noviembre de 2010, serie C, núm. 219, párrafo 211.

legislación que las prevea. Ante cualquier restricción, siempre se deben demostrar las razones por las cuales se toma esa medida y se debe aplicar el criterio de proporcionalidad en el balance de los derechos afectados, tomando como referencia el principio de máxima publicidad, aplicando las mínimas restricciones y sólo en casos excepcionales.

Sobre este último principio, sería importante señalar que en México se encuentra reconocido en el artículo 6o. constitucional, así como en el párrafo segundo del artículo 7o. de la Ley General. En ambas disposiciones normativas se ordena que en la aplicación e interpretación del derecho de acceso a la información deberá prevalecer el principio de máxima publicidad, conforme al parámetro de convencionalidad que el Estado mexicano ha adoptado.

Según este principio, toda la información que repose o deba reposar en los sujetos obligados es pública y accesible, y sólo de manera excepcional se pueden establecer reservas que se ajusten a los estándares internacionales; es decir, de acuerdo con el principio de máxima publicidad, la apertura es la regla y el secreto es la excepción.

Todas las excepciones de acceso, a la luz de dicho principio, deben interpretarse de manera restrictiva, de modo que se garantice, en la medida de lo posible, el acceso a la información.

Esta lógica de interpretación está estrechamente relacionada con el principio de buena fe, que obliga a que las normas de acceso a la información deban interpretarse de manera consistente con los fines perseguidos, es decir, que el derecho sea efectivo. Las autoridades deben asegurar la estricta aplicación del derecho, brindar los medios de asistencia necesarios a los solicitantes, etcétera.<sup>58</sup>

Esta vinculación de principios es la materialización del principio pro persona en el acceso a la información, pues reconoce

---

<sup>58</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Gomes Lund y otros vs. Brasil*, sentencia del 24 de noviembre de 2010, serie C, núm. 219, párrafos 211 y 230.

que las normas en esta materia establecen estándares mínimos de protección y son, por tanto, susceptibles de ampliación e interpretación en el sentido más favorable a las personas.<sup>59</sup>

Como cualquier derecho fundamental, el derecho de acceso a la información no debe considerarse como absoluto, pues en determinados casos puede entrar en colisión con otros principios reconocidos por el orden jurídico de que se trate. Es por eso que se permite establecer un régimen limitado de excepción a este derecho.<sup>60</sup>

El acceso a la información tiene dos excepciones. La primera se refiere a la reserva de la información en los casos en que la divulgación de la información pueda causar daño a un interés público jurídicamente protegido, tales como la seguridad pública o la seguridad nacional. El segundo tipo se justifica por la necesidad de proteger la vida privada y el patrimonio de las personas.<sup>61</sup>

Generalmente, el segundo tipo de excepción se realiza por protección a intereses privados y es información de naturaleza confidencial. Cuando se trata de información de este tipo, el acceso está restringido permanentemente sin el consentimiento del titular de la información, a menos que se acredite alguna de las excepciones que establece el artículo 120 de la Ley General.<sup>62</sup>

---

<sup>59</sup> Tesis I.4o. A.42 A (10a.), “Acceso a la información. Criterios que deben observar las restricciones que se establezcan al ejercicio del derecho relativo”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro XVIII, marzo de 2013.

<sup>60</sup> Sobre la naturaleza de los principios, véase Alexy, Robert, “Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica”, trad. de Manuel Atienza, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Alicante, Universidad de Alicante, núm. 5, 1998, p. 141.

<sup>61</sup> López Ayllón, Sergio y Posadas, Alejandro, *op. cit.*, p. 1.

<sup>62</sup> “Artículo 120. Para que los sujetos obligados puedan permitir el acceso a información confidencial requieren obtener el consentimiento de los particulares titulares de la información.

No se requerirá el consentimiento del titular de la información confidencial cuando:

Para estos efectos, el propio artículo mandata que se deberá realizar una prueba de interés público por parte del organismo garante, en el que se debe demostrar la proporcionalidad entre la invasión a la intimidad ocasionada por la divulgación de la información confidencial y el interés público de la información.

La prueba de interés público es la homóloga de la prueba de daño; no obstante, la primera tiene como finalidad comprobar que existe un interés público mayor al interés de proteger la información confidencial. Por esto, es necesario advertir, desde este momento, que aunque los parámetros de aplicación son los mismos, para el desarrollo de esta investigación sólo nos avocaremos a la naturaleza de la prueba de daño.

El segundo tipo de excepción es para la protección de intereses públicos a través de la reserva de la información. Contrario a la confidencialidad, este tipo de información por principio debe permanecer pública hasta en tanto no se demuestre un daño a dichos intereses.

Para reservar la información no basta que un documento verse, por ejemplo, sobre seguridad nacional. Las razones para reservar la información se regulan en el artículo 113 y suman trece modalidades.<sup>63</sup>

---

I. La información se encuentre en registros públicos o fuentes de acceso público;

II. Por ley tenga el carácter de pública;

III. Exista una orden judicial;

IV. Por razones de seguridad nacional y salubridad general, o para proteger los derechos de terceros, se requiera su publicación, o

V. Cuando se transmita entre sujetos obligados y entre éstos y los sujetos de derecho internacional, en términos de los tratados y los acuerdos interinstitucionales, siempre y cuando la información se utilice para el ejercicio de facultades propias de los mismos”.

<sup>63</sup> “Artículo 113. Como información reservada podrá clasificarse aquella cuya publicación:

I. Comprometa la seguridad nacional, la seguridad pública o la defensa nacional y cuente con un propósito genuino y un efecto demostrable;

II. Pueda menoscabar la conducción de las negociaciones y relaciones internacionales;

La normativa mexicana define que la información clasificada como reservada podrá permanecer con tal carácter hasta por un periodo de cinco años y, excepcionalmente, los sujetos obligados, con la aprobación de su comité de transparencia, podrán ampliar el periodo de reserva hasta por un plazo de cinco años adicionales, siempre y cuando justifiquen que subsisten las causas que dieron origen a su clasificación, mediante la aplicación de una prueba de daño. Lo anterior, de acuerdo con lo establecido en los artículos 101 de la Ley General y 99 de la Ley Federal.<sup>64</sup>

---

III. Se entregue al Estado mexicano expresamente con ese carácter o el de confidencial por otro u otros sujetos de derecho internacional, excepto cuando se trate de violaciones graves de derechos humanos o delitos de lesa humanidad de conformidad con el derecho internacional;

IV. Pueda afectar la efectividad de las medidas adoptadas en relación con las políticas en materia monetaria, cambiaria o del sistema financiero del país; pueda poner en riesgo la estabilidad de las instituciones financieras susceptibles de ser consideradas de riesgo sistémico o del sistema financiero del país, pueda comprometer la seguridad en la provisión de moneda nacional al país, o pueda incrementar el costo de operaciones financieras que realicen los sujetos obligados del sector público federal;

V. Pueda poner en riesgo la vida, seguridad o salud de una persona física;

VI. Obstruya las actividades de verificación, inspección y auditoría relativas al cumplimiento de las leyes o afecte la recaudación de contribuciones;

VII. Obstruya la prevención o persecución de los delitos;

VIII. La que contenga las opiniones, recomendaciones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos, hasta en tanto no sea adoptada la decisión definitiva, la cual deberá estar documentada;

IX. Obstruya los procedimientos para fincar responsabilidad a los Servidores Públicos, en tanto no se haya dictado la resolución administrativa;

X. Afecte los derechos del debido proceso;

XI. Vulnere la conducción de los Expedientes judiciales o de los procedimientos administrativos seguidos en forma de juicio, en tanto no hayan causado estado;

XII. Se encuentre contenida dentro de las investigaciones de hechos que la ley señale como delitos y se tramiten ante el Ministerio Público, y

XIII. Las que por disposición expresa de una ley tengan tal carácter, siempre que sean acordes con las bases, principios y disposiciones establecidos en esta Ley y no la contravengan; así como las previstas en tratados internacionales”.

<sup>64</sup> Artículo 101 (Ley General) y artículo 99 (Ley Federal). “Los Documentos clasificados como reservados serán públicos cuando:



Por su parte, el artículo 103 de la Ley General mandata que será el comité de transparencia el que deba revisar las clasificaciones de información, no sólo informando sobre la especificidad de la clasificación, sino realizando una prueba de daño. El artículo 108, en su última parte, ordena que la clasificación de información reservada se realice conforme a un análisis caso por caso, mediante la aplicación de la prueba de daño.

De los parámetros que reconoce la normativa mexicana actualmente, podemos advertir que la prueba de daño es una obligación de los sujetos obligados cuando se quiera reservar una información, que dicha prueba corre a cargo de los comités de transparencia y que su aplicación debe realizarse casuísticamente y no hacer declaraciones generales de reserva de información.

En el siguiente capítulo profundizamos sobre la prueba de daño en específico y los alcances de ésta en México.

- 
- I. Se extingan las causas que dieron origen a su clasificación;
  - II. Expire el plazo de clasificación;
  - III. Exista resolución de una autoridad competente que determine que existe una causa de interés público que prevalece sobre la reserva de la información, o
  - IV. El Comité de Transparencia considere pertinente la desclasificación, de conformidad con lo señalado en el presente Título.

La información clasificada como reservada, según el artículo 113 de esta Ley, podrá permanecer con tal carácter hasta por un periodo de cinco años. El periodo de reserva correrá a partir de la fecha en que se clasifica el documento.

Excepcionalmente, los sujetos obligados, con la aprobación de su Comité de Transparencia, podrán ampliar el periodo de reserva hasta por un plazo de cinco años adicionales, siempre y cuando justifiquen que subsisten las causas que dieron origen a su clasificación, mediante la aplicación de una prueba de daño.

Para los casos previstos por la fracción II, cuando se trate de información cuya publicación pueda ocasionar la destrucción o inhabilitación de la infraestructura de carácter estratégico para la provisión de bienes o servicios públicos, o bien se refiera a las circunstancias expuestas en la fracción IV del artículo 113 de esta Ley y que a juicio de un sujeto obligado sea necesario ampliar nuevamente el periodo de reserva de la información; el Comité de Transparencia respectivo deberá hacer la solicitud correspondiente al organismo garante competente, debidamente fundada y motivada, aplicando la prueba de daño y señalando el plazo de reserva, por lo menos con tres meses de anticipación al vencimiento del periodo”.