

ESTUDIO ESPECIAL SOBRE EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

FISCALIA DEL ESTADO DE GUAYMAS
Número
Entrada 27 MAR 1940
Salida 2 ABR 1940

MINISTERIO DE EDUCACION
Núm.º 14830
Entrada 11-7-41
Salida 16-7-41

SECRETARIO
DESCLASIFICADO

JUEZ INSTRUCTOR

Permanente - 14.

SECRETARIO

3-7-41
ENTRADA



ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

RELATORÍA ESPECIAL PARA LA LIBERTAD
DE EXPRESIÓN

ESTUDIO ESPECIAL SOBRE EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN



ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

**RELATORÍA ESPECIAL PARA LA LIBERTAD
DE EXPRESIÓN**

2007

**RELATORÍA ESPECIAL PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS

1889 F St. N.W.

WASHINGTON, D. C. 20006

www.cidh.oas.org/relatoria/

cidh-expresion@oas.org

Diseño: *Atico Publicidad*

www.aticopub.com.ar

Presentación

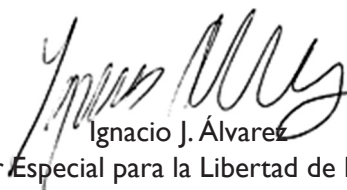
El acceso a la información constituye una herramienta esencial para combatir la corrupción, hacer realidad el principio de transparencia en la gestión pública y mejorar la calidad de nuestras democracias, signadas por una cultura de secretismo y por organismos públicos cuyas políticas y prácticas de manejo físico de la información no están orientadas a facilitar el acceso de las personas a la misma.

El reconocimiento del acceso a la información como derecho humano ha ido evolucionando progresivamente en el marco del derecho internacional de los derechos humanos. El sistema interamericano de derechos humanos ha cumplido en ello un rol fundamental. Hace menos de un año la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Claude Reyes y otros*, marcó un hito jurisprudencial al constituirse en el primer tribunal internacional en reconocer que el acceso a la información es un derecho humano que forma parte del derecho a la libertad de expresión. Previamente, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión venían impulsando avances en la materia a través de sus diferentes mecanismos de trabajo.

El objeto del presente Estudio Especial sobre el Derecho de Acceso a la Información, elaborado por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, es contribuir a facilitar la comprensión del derecho de acceso a la información, su alcance y sus límites y constituirse en una herramienta útil de trabajo en las actividades de promoción del derecho de acceso a la información. Es fundamental que funcionarios públicos, particulares, organizaciones no gubernamentales, periodistas, medios de comunicación, estudiantes universitarios y demás actores sociales conozcan en profundidad el alcance de este derecho y las implicaciones nacionales e internacionales de su reconocimiento como derecho humano. Difundir los avances sobre la materia es un paso esencial para la construcción de sociedades en donde el acceso a la información sea, además de un derecho humano reconocido, un derecho efectivo en la práctica democrática cotidiana.

Asimismo, esperamos que este estudio pueda ser utilizado por los Estados como una fuente a tomar en cuenta para adoptar o modificar sus legislaciones y prácticas sobre la materia, así como para crear programas de capacitación para funcionarias y funcionarios públicos y usuarios de las instituciones estatales.

Hago constar mi agradecimiento al comprometido personal de la Relatoría Especial que colaboró de manera entusiasta en la realización del presente trabajo.



Ignacio J. Álvarez
Relator Especial para la Libertad de Expresión
Agosto 2007

A

Introducción 9

B

Antecedentes regionales e internacionales: el derecho de acceso a la información como derecho humano 12

1. Organización de los Estados Americanos (OEA) y Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos..... 14
2. Organización de las Naciones Unidas 16
3. Consejo de Europa 17
4. Unión Europea..... 24
5. Sistema Africano de Derechos Humanos 27
6. Commonwealth..... 28
7. Declaraciones Conjuntas sobre Libertad de Pensamiento y de Expresión de las distintas regiones..... 29
8. Otros antecedentes internacionales que reconocen el derecho de acceso 30

C

Régimen de acceso a la información 31

1. Legitimación activa: La persona como titular del derecho 32
2. Obligación positiva del Estado de suministrar información o de otorgar una respuesta fundamentada ante una solicitud. La falta de respuesta es incompatible con la Convención Americana. 34
3. Legitimación pasiva: Sujetos obligados a suministrar información o responder..... 35
4. Objeto del derecho: Sistema de información y no de acceso a documentación..... 37
5. Los principios de máxima divulgación, publicidad y transparencia como garantía del derecho de acceso a la información en poder del Estado. La obligación de poner a disposición información de oficio..... 38
6. Procedimiento administrativo para ejercer el derecho a buscar información..... 41

7. Recurso judicial para garantizar el derecho de acceso. Si no existe el Estado debe crearlo.....	42
8. Obligación del Estado de adoptar normas y prácticas para garantizar el derecho de acceso o de suprimir o enmendar normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violaciones al mismo.....	43
9. Relación entre el derecho de acceso a la información en poder de Estado y el derecho a la participación política consagrado en el artículo 23 de la Convención Americana.....	45

D

Sistema de restricciones 46

1. Establecidas por ley.....	47
2. Fin legítimo: Objetivo permitido por la Convención Americana..	48
3. Necesidad en una sociedad democrática: test de proporcionalidad.....	48
4. La limitación debe ser escrita y motivada.....	49
5. La limitación al derecho de acceso debe ser temporal y/o condicionada a la desaparición de su causal.....	50

E

Conclusiones..... 51

A Introducción

1. La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (“la Relatoría” o “la Relatoría Especial”) de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (“la Comisión”, “la Comisión Interamericana” o “la CIDH”) ha venido trabajando para que los Estados garanticen y amplíen el acceso a la información en las Américas, en el entendido de que su implementación efectiva constituye un aspecto fundamental para la consolidación del derecho a la libertad de expresión, fomenta la lucha contra la corrupción, contribuye de manera decisiva al establecimiento de políticas de transparencia, necesarias para fortalecer las democracias y el respeto por los derechos humanos, así como promueve mercados económicos estables, justicia socioeconómica¹ y facilita prácticas efectivas de negocios².

2. Entre las actividades que ha realizado la Relatoría en esta materia cabe destacar la elaboración de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión aprobada por la CIDH, la presentación de ponencias o informes ante distintos órganos de la Organización de los Estados Americanos (OEA)³, la preparación de estudios especiales sobre el estado del derecho de acceso a la información en la región (2001, 2003, 2004 y 2005), la emisión de declaraciones conjuntas con otros Relatores y expertos, entre las que cabe destacar la Declaración Conjunta de 2004, la adopción de los Principios de Lima sobre el derecho de acceso y la realización de seminarios y talleres con distintas organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y el asesoramiento técnico a Estados miembros de la OEA en el tema.

“...el acceso a la información... fomenta la lucha contra la corrupción, contribuye de manera decisiva al establecimiento de políticas de transparencia...”

3. En su Informe Anual del año 2003 la Relatoría incluyó un capítulo sobre la garantía adecuada del derecho de acceso a la información, en el cual elaboró un marco teórico con el objetivo de colaborar con los Estados en avanzar hacia la plena efectividad al derecho de acceso a la información en su poder⁴. En dicha oportunidad, la Relatoría profundizó sobre la necesidad de que los Estados reconozcan que dicho derecho se encuentra contenido en el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, protegido en el artículo 13 de la Convención Americana, así como enfatizó la relevancia de que se guíen por los principios de transparencia, máxima divulgación, publicidad y participación ciudadana a través de sistemas de control efectivos⁵.

1 CIDH, Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. 2003. Volumen III. OEA/Ser.L/V/II.118, Doc. 70 rev.2, 29 de diciembre de 2003, párr.12; CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión. 2001, vol. II. OEA/Ser.L/V/II.114, Doc. 5 rev.1, 16 de abril de 2001, párr.1. Ver también el artículo 4 de la Carta Democrática Interamericana.

2 Mendel, Toby. *Freedom of Information: A comparative legal survey*. UNESCO 2003.

3 Ej. Informe del Relator Especial para la Libertad de Expresión solicitado por el Consejo Permanente de la OEA, en cumplimiento de la resolución de la Asamblea General de la Organización AG-RES. 1932 (XXXIII-0-03).

4 CIDH, Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. 2003. Volumen III. Capítulo IV.

5 *Id.*

4. Asimismo, se señaló que, a efectos de corregir la cultura del secretismo y garantizar debidamente el derecho de las personas a la información en poder de los Estados, éstos debían efectuar avances concentrados y simultáneos en tres niveles diferentes: 1) conocimiento en profundidad del contenido del derecho de acceso a la información, no sólo como herramienta práctica que fortalece la democracia, sino como derecho humano protegido por el derecho internacional; 2) régimen de acceso a la información; y 3) sistema de excepciones específicas, claras y transparentes.

5. En el año 2005 la Relatoría asesoró a la CIDH en la presentación de una demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte” o “la Corte Interamericana”) en el caso contencioso *Claude Reyes y otros v. Chile*, relacionado con el derecho de acceso a la información que se encuentra en poder del Estado a solicitud de una persona. Dicha demanda culminó con la sentencia que el referido Tribunal emitió el 19 de septiembre de 2006, en la cual reconoció el derecho de acceso a la información en poder del Estado como derecho humano⁶.

6. Durante el año 2006, en cumplimiento de sus funciones y del mandato de la Resolución AG/RES. 2252 (XXXVI-O/06) de 6 de junio de 2006 de la Asamblea General de la OEA⁷, la Relatoría participó en distintos foros y realizó observaciones sobre esta materia luego de sus visitas a países de la región.

7. Continuando su análisis sobre el derecho de acceso a la información en poder del Estado, la Relatoría ha efectuado el presente estudio con el objetivo principal de analizar el impacto de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso *Claude Reyes y otros*. Para ello, se analizará el rol del referido antecedente jurisprudencial como fortalecimiento y guía para los Estados en la consecución de avances en los tres aspectos sobre los cuales se afirmó que debían trabajar (*supra* párrs. 3 y 4) y en torno a los que se profundizará el marco teórico del derecho de acceso a la información.

8. El primer punto del marco teórico, relacionado con el reconocimiento del derecho de acceso a la información en poder del Estado como un derecho humano protegido por el derecho internacional, tiene un fuerte impulso con la emisión de la sentencia en el caso *Claude Reyes y otros*. Por primera vez un tribunal internacional señala que el derecho de acceso a la información es un derecho humano que forma parte del derecho a la libertad de expresión. Esta evolución jurisprudencial se realiza a partir de un análisis comparado de los antecedentes regionales e internacionales en la materia.

9. El segundo punto se relaciona con el régimen del derecho al acceso a la información. En este sentido, se hace necesario el análisis de las consideraciones de la Corte Interamericana en torno al contenido y alcance del derecho de acceso a la información en poder del Estado. De ella se desprenden una serie de elementos y características que se transforman en verdaderos estándares internacionales a tomar en cuenta por los Estados para garantizar el goce efectivo de dicho derecho.

6 Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151.

7 AG/RES. 2252 (XXXVI-O/06) de 6 de junio de 2006 sobre “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”.

10. El tercer punto, íntimamente relacionado con el anterior, tiene que ver con la consolidación internacional de un sistema más claro de excepciones al derecho de acceso a la información en poder del Estado, el cual adquiere su consagración en la redacción del artículo 13.2 de la Convención.

11. La Relatoría Especial quisiera aprovechar esta oportunidad para subrayar ciertos avances que han afianzado muchas de las afirmaciones que la Comisión viene realizando en esta materia. El presente estudio tiene por objetivo analizar estos avances que coadyuvan a que los Estados miembros de la OEA puedan seguir progresando en este tema, tanto en materia de legislación como de prácticas estatales y puedan elaborar instrumentos óptimos o enmendar los existentes para garantizar debidamente el derecho de las personas de acceder a la información en poder del Estado, y de esta manera erradicar el secretismo con el que las instituciones se manejan. El análisis aquí contenido podrá complementarse en un futuro con estudios concretos sobre situaciones determinadas.

B Antecedentes regionales e internacionales: El derecho de acceso a la información como derecho humano

12. Numerosas legislaciones de distintos Estados reconocen el derecho de acceso a la información en poder del Estado. Un estudio del *Open Society Justice Initiative*, publicado en el año 2006, señaló que más de 65 países en el mundo han sancionado leyes que establecen mecanismos para que el público pueda acceder a la información. Ésta es una tendencia que ha crecido recién en los últimos 6 años, dado que al menos 28 de esas legislaciones se sancionaron desde el año 2000. En más de 40 países este derecho se incorporó en las constituciones⁸.

13. Numerosos países tienen leyes de acceso o de libertad de información que establecen mecanismos para que las personas puedan solicitar y recibir información en poder del Estado. En países de Latinoamérica y el Caribe el desarrollo de normativa de acceso a la información es un proceso reciente⁹. Las legislaciones de acceso adoptadas varían considerablemente en los términos y alcance de la garantía del derecho de acceso¹⁰.

14. La Relatoría destaca que en los últimos años, Trinidad y Tobago, México, Panamá, Perú, Jamaica, Ecuador, República Dominicana y Honduras aprobaron leyes sobre acceso a la información. Algunos países, además de reformas o adopción de leyes, implementaron otras medidas para mejorar el sistema de acceso a la información, como por ejemplo, la adopción de guías para funcionarios.

15. En este sentido, el 7 de julio de 2006 la Dirección del Sistema Nacional de Archivos de Honduras emitió la Resolución Administrativa No. CNA-001-2005, por medio de la cual consagró un instructivo de organización básica y gestión de archivos de las instituciones públicas y privadas contempladas en la Ley del Sistema Nacional de Archivos y la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública¹¹. Además, la Comisión Nacional de Conectividad aprobó un documento denominado Norma Técnica para la Aplicación de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LOTAIP)¹². Para ello se tomó como base la guía para el desarrollo de sitios Web del Gobierno de Chile.

8 Ver *Open Society Justice Initiative; Transparency & Silence. A Survey of Access to Information Laws and Practices in 14 Countries. Justice in Action Series*. New York, 2006, pág. 21, disponible en: http://www.soros.org/resources/articles_publications/publications/transparency_20060928/transparency_20060928.pdf; y *Article XIX, Written comments of Open Society Initiative, Global Campaign for Free Expression, Libertad de Información México, Instituto Prensa y Sociedad, Access Info Europe. Case No. 12.108 Marcel Claude Reyes y otros v. Chile*. March. 2006, pág. 5. Ver también Mendel, Toby. *Freedom of Information: A comparative legal survey*. UNESCO 2003.

9 *Open Society Justice Initiative, Transparency & Silence. A Survey of Access to Information Laws and Practices in 14 Countries. Justice in Action Series*, pág. 21.

10 Mendel, Toby. *Freedom of Information: A comparative legal survey*. UNESCO 2003.

11 Resolución Administrativa No. CNA-001-2005, disponible en: http://www.coalicionacceso.org/index_archivos/Page437.htm

12 Norma Técnica para la Aplicación de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, disponible en: <http://www.coalicionacceso.org/docs/portales.pdf>.

16. Canadá y Estados Unidos cuentan con leyes de esta naturaleza desde hace muchos años. Otros Estados han iniciado el proceso de elaboración de este tipo de normativa, siguiendo esta tendencia (incluyendo Chile, Costa Rica, Nicaragua, Uruguay y Argentina).

17. Numerosos convenios internacionales en materia de derechos humanos consagran el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión con distintas formulaciones. Sin embargo, hasta el año 2003 no todos los antecedentes internacionales que los interpretaban habían coincidido en señalar que el derecho de acceso a la información era un derecho humano contenido en el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión¹³.

18. El 13 de enero de 2004 los Jefes de Estado y de Gobierno de las Américas emitieron la Declaración de Nueva León, mediante la cual se comprometieron “a contar con los marcos jurídicos y normativos, así como con las estructuras y condiciones necesarias para garantizar a los ciudadanos el derecho de acceso a la información”¹⁴.

19. En el estudio realizado por *Open Society Justice Initiative* mencionado anteriormente, se ha llegado a la conclusión de que los países que consagraron un sistema de acceso a la información en su legislación interna tienen un nivel tres veces más elevado de respuesta a solicitudes, si se los compara con los países que no tienen este tipo de leyes¹⁵.

“...los países que consagraron un sistema de acceso a la información en su legislación interna tienen un nivel tres veces más elevado de respuesta a solicitudes...”

20. Sin embargo, dicho estudio también llega a la conclusión de que los países que tienen leyes de acceso a la información necesitan esforzarse por llevarlas a la práctica, debido a que el silencio se presenta como principal modo de rechazo. Incluso en este punto se ha demostrado que los países que tienen legislación dejan sin respuesta un 38% de los pedidos de información, en comparación con un 56% en los países que no tienen leyes¹⁶.

21. En el presente estudio la Relatoría sistematiza y actualiza los antecedentes regionales citados en su Informe Anual de 2003 y realiza una interpretación comparada de los distintos instrumentos y antecedentes internacionales, incorporando en su análisis los antecedentes del sistema africano, el *commonwealth* y las declaraciones de los relatores y expertos de libertad de expresión. Este análisis demuestra avances en la conceptualización del acceso a la información como derecho humano, integrante del derecho a la libertad de expresión.

13 CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión, 2003, Vol. III, Capítulo IV, párr. 26.

14 Declaración de Nuevo León de 3 de enero de 2004, disponible en: http://www.oas.org/documents/SpecialSummitMexico/DeclaracionLeon_spa.pdf

15 *Open Society Justice Initiative, Transparency & Silence. A Survey of Access to Information Laws and Practices in 14 Countries. Justice in Action Series*, pág. 11.

16 *Id.*, pág. 11.

I. Organización de los Estados Americanos y Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos

22. En 1948 los Estados americanos adoptaron la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, cuyo artículo IV establece que:

Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, opinión, expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio

23. En 1969 se suscribió la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En el numeral I del artículo 13 del mencionado instrumento claramente se expresa que:

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

24. La Convención Americana consagra expresamente el derecho a buscar y recibir información. En el marco de la OEA tanto los órganos políticos como por ejemplo la Asamblea General, como los órganos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos de la OEA, Comisión Interamericana y Corte Interamericana, han dado un amplio contenido al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención, a través de la descripción de sus dimensiones individual y social, de las cuales se han desprendido una serie de derechos que se encuentran protegidos en dicho artículo¹⁷.

25. En este sentido, desde el año 2003 la Asamblea General ha emitido cuatro resoluciones específicas sobre el acceso a la información en las que resalta su relación con el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión¹⁸. En la última resolución de 3 de junio de 2006 la Asamblea General de la OEA “inst[ó] a los Estados a que respeten y hagan respetar el acceso a la información pública a todas las personas y [a] promover la adopción de disposiciones legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para asegurar su reconocimiento y aplicación efectiva”¹⁹.

17 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 75; *Caso López Álvarez*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 163; *Caso Palamara Iribarne*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 69; *Caso Ricardo Canese*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párrs. 77-80; *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párrs. 108-111; *Caso Ivcher Bronstein*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párrs. 146-149; *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros)*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párrs. 64-67; y *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 No. 5, párrs. 30-33 y 43.

18 Resolución AG/RES. 1932 (XXXIII-O/03) de 10 de junio de 2003 sobre “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”; Resolución AG/RES. (XXXIV-O/04) de 8 de junio de 2004 sobre “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”; Resolución AG/RES. 2121 (XXXV-O/05) de 7 de junio de 2005 sobre “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”; y AG/RES. 2252 (XXXVI-O/06) de 6 de junio de 2006 sobre “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”.

19 Resolución AG/RES. 2252 (XXXVI-O/06) de 6 de junio de 2006 sobre “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”, punto resolutivo 2.

26. En 1997 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos creó la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. En octubre de 2000 la Comisión Interamericana aprobó la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión elaborada por la Relatoría Especial, cuyo Principio 4 reconoce que “[e]l 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”²⁰.

27. La Comisión ha interpretado consistentemente que el artículo 13 de la Convención incluye un derecho al acceso a información en poder del Estado²¹. En este sentido, la Relatoría manifestó que, dado que la libertad de *recibir* información debe impedir que las autoridades interrumpen el flujo de información hacia los ciudadanos, la palabra *buscar*, lógicamente, implicaría un derecho adicional²². En este sentido, la CIDH ha resaltado que las todas las personas tienen el derecho de solicitar, entre otros, documentación e información mantenida en los archivos públicos o procesada por el Estado y, en general, cualquier tipo de información que se considera que es de fuente pública o que proviene de documentación gubernamental oficial²³.

28. El 8 de julio de 2005 la Comisión Interamericana presentó una demanda ante la Corte Interamericana en el caso *Claude Reyes y otros*, la cual tenía como fundamento fáctico la negativa de una institución del Estado a brindar a las víctimas toda la información que requerían sobre un proyecto de deforestación con impacto ambiental en Chile. La Comisión sostuvo que dicha negativa, así como la falta de un recurso judicial efectivo para impugnarla, generaban la responsabilidad internacional del Estado por la violación del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión y del derecho a la protección judicial²⁴.

“... todas las personas tienen el derecho de solicitar, entre otros, documentación e información mantenida en los archivos públicos o procesada por el Estado...”

29. En la sentencia del 19 de septiembre de 2006 la Corte Interamericana acogió varios de estos alegatos, e incorporó a la misma varios estándares que se venían desarrollando tanto por la Relatoría como por otros antecedentes internacionales. De esta manera, con la referida sentencia por primera vez un tribunal internacional reconoció expresamente que el derecho de acceso a la información es un derecho humano integrante del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión²⁵.

20 CIDH, Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, Principio 4. Ver también Principios de Lima, Principio I “El acceso a la información como derecho humano”.

21 Véase, por ejemplo, CIDH Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión. 2001, vol. II, párrs. 11 a 15; CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión, 2003, Vol. III, Capítulo IV, 12; CIDH, Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos. OEA/Ser.L/V/II.116, 22 octubre 2002, párrs. 281-288; Demanda de la CIDH en el *Caso Claude Reyes y otros*; y *Written comments of Open Society Initiative, Article XIX, Global Campaign for Free Expression*, Libertad de Información México, Instituto Prensa y Sociedad, *Access Info Europe, Case No. 12.108 Marcel Claude Reyes y otros v. Chile*, March. 2006, pág. 5.

22 CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión, 2003, Vol. III, Cap. IV, párr. 28.

23 CIDH, Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos de 2002, párr. 281.

24 CIDH, Demanda presentada ante la Corte Interamericana el 8 de julio de 2005.

25 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 77.

30. Con todos estos antecedentes se afianza el derecho de acceso a la información como derecho humano y ciertas características y elementos que conforman un marco para la construcción de su régimen jurídico. Es importante que los Estados de la región presten particular atención a este antecedente como guía para adecuar su normativa interna en materia de acceso a la información a los estándares internacionales.

31. El reconocimiento del derecho de acceso a la información en poder del Estado como derecho humano implica también la necesidad de garantizarlo a través de una protección judicial adecuada, para que de forma rápida y expedita se pueda obtener su protección. En este sentido es importante resaltar que, por los hechos específicos del caso *Claude Reyes*, el amplio contenido del derecho de acceso a la información en poder del Estado no ha sido aún descrito de forma integral por la Corte y los hechos de casos futuros podrán ayudar a delinear su alcance.

2. Sistema de la Organización de las Naciones Unidas

32. Desde 1946 la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante la “ONU”), trabajó con el concepto de libertad de información. En su Resolución 59 (I) de 1946 la Asamblea General afirmó que “la libertad de información es un derecho humano fundamental y [...] la piedra angular de todas las libertades a las que están consagradas las Naciones Unidas” y que abarca “el derecho a juntar, transmitir y publicar noticias”²⁶.

33. El artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas (PIDCP) adoptado por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, vigente desde 1976, cuyo texto es similar al de la Declaración Universal, establece que:

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

34. La Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas creó la Relatoría Especial para la Libertad de Opinión e Información en marzo de 1993²⁷. Desde 1998 el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre Libertad de Opinión y Expresión ha declarado inequívocamente que el derecho de acceso a la información en poder de las autoridades del Estado está protegido por el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁸. Posteriormente, en su informe anual de 1999 el referido Relator enfatizó el derecho de acceso como derecho en sí mismo y destacó ciertos principios que lo rigen²⁹.

26 ONU. Resolución de la Asamblea General No. 59(1) de 14 de diciembre de 1946 “*Calling of an International Conference on Freedom of Information*”, disponible en: <http://daccessdds.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/033/10/IMG/NR003310.pdf?OpenElement>.

27 ONU, Comisión de Derechos Humanos. Resolución 1993/45 de 5 de marzo de 1993.

28 Ver Informe del Relator Especial sobre la protección y promoción del derecho a la libertad de opinión y expresión, UN doc. E/CN.4/1998/40; Informe del Relator Especial sobre la protección y promoción del derecho a la libertad de opinión y expresión, UN doc. E7CN.4/1999/64.

29 Ver Informe del Relator Especial sobre la protección y promoción del derecho a la libertad de opinión y expresión, UN doc. E7CN.4/1999/64, 29 de enero de 1999.

35. La redacción del artículo 19 del PIDCP y de la Declaración Universal permite inferir que se protege igualmente el derecho de buscar y recibir información³⁰, de forma similar a como se ha interpretado el contenido y alcance del artículo 13 de la Convención Americana.

36. En materia específicamente relacionada con el derecho de acceso a la información sobre cuestiones ambientales es preciso destacar la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992 de la ONU. El Principio 10 de dicha Declaración establece que:

El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes³¹.

37. En 1998 la Comisión Económica para Europa, una de las cinco comisiones regionales de las Naciones Unidas³², adoptó la “Convención sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos ambientales”, en el marco de la Conferencia Ministerial “Medio Ambiente para Europa”, celebrada en Aarhus, Dinamarca³³, instrumento conocido como el Convenio de Aarhus.

3. Consejo de Europa

38. En el ámbito del Consejo de Europa³⁴, organización internacional creada en 1949 con sede en Estrasburgo integrada por 46 países de Europa, cuya misión, entre otras, es promover y proteger los derechos humanos y el estado de derecho, existen importantes antecedentes en materia de acceso a la información, provenientes de distintos órganos

30 Ver Informe del Relator Especial sobre la protección y promoción del derecho a la libertad de opinión y expresión, UN doc. E7CN.4/1999/64, 29 de enero de 1999.

31 ONU, Principio 10. Declaración de Río sobre Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992, disponible en: <http://www.unece.org/env/pp/documents/cep43s.pdf>. Ver también *Written comments of Open Society Initiative, Article XIX, Global Campaign for Free Expression, Libertad de Información México, Instituto Prensa y Sociedad, Access Info Europe, Case No. 12.108 Marcel Claude Reyes y otros v. Chile*. March. 2006, pág. 14.

32 Las otras Comisiones regionales son la Comisión Económica para Asia y el Pacífico, la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, la Comisión Económica para África y la Comisión Económica y Social para Asia Occidental.

33 Convenio de Aarhus, disponible en: <http://www.unece.org/env/pp/documents/cep43s.pdf>

34 Estatuto del Consejo de Europa de 5 de mayo de 1949, disponible en: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.aspx?NT=001&CM=8&DF=4/2/2007&CL=ENG>

que componen el Consejo de Europa, como la Asamblea Parlamentaria³⁵ y el Comité de Ministros³⁶. Además, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el ejercicio de su función jurisdiccional, ha emitido diversas decisiones que serán analizadas seguidamente.

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

Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras.
[...]

40. A su vez, el artículo 8 del Convenio Europeo consagra el derecho al respeto a la vida privada y familiar. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha interpretado que en ciertas circunstancias dicho artículo protege aspectos relacionados con el acceso a la información de las personas. El artículo 8 establece que:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.
2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.

41. La Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa ha emitido numerosas recomendaciones y resoluciones que se relacionan con el derecho de acceso a la información y con la necesidad de que se entienda como parte del derecho a la libertad de expresión e información descrito en el artículo 10 del Convenio Europeo. El 23 de enero de 1970 emitió la Recomendación No. 582 sobre medios de comunicación masiva

35 La Asamblea Parlamentaria es uno de los dos principales órganos estatutarios del Consejo de Europa. Representa a las principales tendencias políticas de sus Estados miembros y es el marco en el que se sitúa y ejerce la cooperación de los representantes de las 46 estructuras parlamentarias nacionales de Europa. Información disponible en: http://www.coe.int/T/ES/Com/About_COE/Presentation/AP.asp. Ver también capítulo V del Estatuto del Consejo de Europa de 5 de mayo de 1949, disponible en: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?NT=001&CM=8&DF=4/2/2007&CL=ENG>

36 El Comité de Ministros es el órgano de decisión del Consejo de Europa. Está formado por los ministros de Asuntos Exteriores de todos los Estados miembros o por sus representantes permanentes en Estrasburgo. Es un órgano gubernamental donde se expresan los diferentes puntos de vista nacionales sobre los problemas a los que se enfrenta la sociedad europea, y constituye, a la vez, un foro colectivo donde se elaboran las respuestas europeas a tales desafíos. En colaboración con la Asamblea Parlamentaria, es el guardián de los valores fundamentales del Consejo de Europa, con la misión de velar por el respeto de los compromisos asumidos por los Estados miembros. Ver capítulo 4 del Estatuto del Consejo de Europa de 5 de mayo de 1949, disponible en: http://conventions.coe.int/t/cm/aboutCM_en.asp y <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?NT=001&CM=8&DF=4/2/2007&CL=ENG>

y derechos humanos, mediante la cual realizó recomendaciones al Comité de Ministros en materia de “derecho a la libertad de información”. Al respecto, recomendó instruir al Comité de Expertos en Derechos Humanos a que considerara e hiciera recomendaciones sobre:

La ampliación del derecho a la libertad de información establecido en el artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos, a través de la adopción de un protocolo o de otra manera, de forma tal que se incluya la libertad de *buscar* información (la cual está incluida en el artículo 19.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos); y debe existir el correspondiente deber de las autoridades públicas de hacer accesible la información sobre asuntos de interés público, sujeta a las limitaciones apropiadas [...]³⁷.

42. Ese mismo día, emitió la Resolución No. 428 contentiva de una declaración sobre medios de comunicación masiva y derechos humanos, en la cual afirmó que el derecho a la libertad de expresión debe incluir el derecho de buscar información, así como que debe existir “el correspondiente deber de las autoridades públicas de hacer accesible la información sobre asuntos de interés público dentro de los límites razonables [...]³⁸.”

43. Asimismo, en su Resolución N° 854 adoptada el 1 de febrero de 1979, recomendó al Comité de Ministros “invitar a los Estados Miembros, que no lo hubieren hecho, a introducir un sistema de libertad de información³⁹ que incluyera el derecho a buscar y recibir información de las agencias y departamentos gubernamentales.

44. El 29 de abril de 1982 el Comité de Ministros adoptó una “Declaración sobre libertad de expresión e información”, en la cual expresó el objetivo de buscar una política de apertura de información en el sector público⁴⁰, así como la protección del derecho de todos a buscar y recibir información e impartir dicha información, de acuerdo a las condiciones establecidas en el artículo 10 del Convenio Europeo⁴¹.

45. El 21 de febrero de 2002 el Comité de Ministros del Consejo de Europa emitió una recomendación sobre el derecho de acceso a documentos oficiales en poder de las

37 Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 81; y Resolución N° 428 adoptada el 23 de enero de 1970 por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, punto 3 (*traducción no oficial*).

38 Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 81; y Resolución N° 428 adoptada el 23 de enero de 1970 por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, punto 3 (*traducción no oficial*).

39 Traducción no oficial, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 81; Resolución N° 854 adoptada el 1 de febrero de 1979 por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, disponible en: <http://assembly.coe.int/main.asp?Link=/documents/adoptedtext/ta79/erec854.htm>

40 Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 81; y Declaración sobre libertad de expresión e información, adoptada por el Comité de Ministros el 29 de abril de 1982.

41 Declaración sobre libertad de expresión e información, adoptada por el Comité de Ministros el 29 de abril de 1982, disponible en: <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?Command=com.instranet.CmdBlobGet&DocId=675534&SecMode=1&Admin=0&Usage=4&IntranetImage=73401>; y ver Henry H. Perritt, Jr., Christopher J. Lhulier. *Information Access Rights Based on International Human Rights Law*. *Information*. 45 Buffalo L. Rev. 899, 1997. La declaración específicamente hace referencia también al artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

autoridades públicas⁴². En dicha recomendación el Comité, tomando en consideración los artículos 19 del PIDCP y el artículo 10 del Convenio Europeo, declaró que “los Estados miembros deben garantizar el derecho de toda persona de tener acceso, a solicitud, a los documentos oficiales en poder de las autoridades públicas. Este principio debe aplicarse sin discriminación de ninguna naturaleza, incluyendo aquella referida al origen nacional”.

46. En mayo de 2005 el Comité de Ministros del Consejo de Europa en su decisión No. CM/866/0405 encomendó a un grupo de expertos redactar un tratado en el que se sentaran los principios para el acceso a documentos oficiales a través de la elaboración de instrumentos vinculantes para los Estados miembros del Consejo. Dicho instrumento debe tener en cuenta la legislación nacional y las prácticas de los Estados en la materia⁴³.

47. Por su parte, el órgano jurisdiccional del Consejo de Europa, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha emitido diversas decisiones en el marco de su función contenciosa que reflejan la discusión en torno al reconocimiento del acceso a la información como un derecho humano.

48. En 1987 el Tribunal Europeo de Derechos Humanos emitió una sentencia en el caso *Leander v. Sweden*, en la cual tuvo que interpretar el contenido del derecho de “recibir” información, consagrado en el artículo 10 de la Convención. En este caso el señor Leander solicitaba la entrega de información sobre su persona que contenía el registro del Departamento de Seguridad de la Policía Nacional y que fue la base en que se fundamentó el gobierno para decidir que dicho señor no reunía los requisitos de seguridad para asumir un cargo. Se le negó tal acceso con fundamento en una ordenanza de control personal que permitía a la policía recabar información sobre las personas con base en la necesidad de prevenir y detectar ofensas en contra de la seguridad nacional. El Tribunal Europeo no encontró violación alguna al Convenio⁴⁴. Específicamente en lo que al artículo 10 del Convenio respecta el Tribunal afirmó que dicho artículo “prohíbe al Estado impedir o restringir que una persona reciba información que otros deseen o puedan desear impartirle”, pero no confiere al individuo el derecho de acceder a un registro que contiene información sobre su posición personal, y no supone una obligación del Estado de suministrar tal información a quien la solicita⁴⁵.

49. Con posterioridad se le presentaron dos casos relevantes, *Gaskin v. the United Kingdom* y *Guerra and others v. Italy*, los cuales tuvieron similar resultado sobre

42 Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 81; y Recomendación N° R (2002)2, adoptada el 21 de febrero de 2002, disponible en: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=262135&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75>. Ver también *Briefing regarding the elaboration of a Council of Europe treaty on access to official documents. November 2006*, disponible en: <http://www.article19.org/pdfs/analysis/council-of-europe-foi-06.pdf>

43 Decisión No. CM/866/0405 del Comité de Ministros del Consejo de Europa disponible en: [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CM/Del/Dec\(2005\)925/4.3&Sector=secCM&Language=lanEnglish&Ver=0009&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CM/Del/Dec(2005)925/4.3&Sector=secCM&Language=lanEnglish&Ver=0009&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75); también ver *Written comments of Open Society Initiative, Article XIX*, Global Campaign for Free Expression, Libertad de Información México, Instituto Prensa y Sociedad, *Access Info Europe, Case No. 12.108 Marcel Claude Reyes y otros v. Chile*. March. 2006, pág. 8.

44 EHRC, *Leander v. Sweden* judgment (26 March 1987, Series A no. 116, § 74), párr. 19.

45 *Id.*, para. 74.

la interpretación del referido artículo 10. Sin embargo, la Corte entendió que en algunas ocasiones puede surgir un deber del Estado de suministrar información, con base en el artículo 8 del Convenio, sin que dicha afirmación suponga “opinión alguna sobre la posibilidad de desprender del artículo 8 derechos generales de acceso a datos personales e información”⁴⁶.

50. En 1989, el Tribunal Europeo decidió el caso *Gaskin*. La víctima era un niño, quien luego de la muerte de su madre permaneció en custodia del Estado hasta que cumplió 18 años. En distintos momentos se le asignaron padres adoptivos. Gaskin solicitó acceso a los archivos sobre su persona que el Estado tenía la práctica de llevar y que de acuerdo a un reglamento tenían cierta confidencialidad. Inicialmente quería información sobre quiénes eran las personas que lo tuvieron en custodia en distintos momentos, dónde y en qué condiciones. Ello debido a que consideraba que había sido maltratado y quería demandar a las autoridades estatales por daños a causa de su negligencia. Luego solicitó acceso a todos los archivos. El Tribunal Supremo, con poder para ordenar el suministro de información a quien puede ser parte en procedimiento legal por daños, decidió que no se debía suministrar la información, dado el interés público en el funcionamiento apropiado del servicio de custodia de niños del Estado. Gaskin alegó que la información debía ser puesta a su disposición y que existía un interés público en que el sistema de custodia de un niño pueda ser revisado en cierta medida y apeló esa decisión sin resultado positivo. Con posterioridad se le dio acceso a la información que provenía de fuentes que dieron su consentimiento a tal acceso. En este caso el Tribunal Europeo señaló que la confidencialidad de los registros públicos es de importancia para que las personas puedan recibir información confiable y objetiva, y que la confidencialidad puede ser necesaria para la protección de terceros. Por ello, un sistema en el que el acceso a los registros se sujete al consentimiento de quien contribuyó con la información puede, en principio, ser compatible con las obligaciones de la Convención. Sin embargo, para que por este sistema se equilibre el interés del individuo que solicita información que se relaciona con su vida privada y familiar se debe garantizar que exista un procedimiento ante una autoridad independiente que decida sobre el acceso, en el caso de que quienes suministraron la información no contesten o nieguen impropriamente su consentimiento. Como Gaskin no contaba con dicho procedimiento, el Tribunal Europeo encontró que los hechos constituían una violación del artículo 8 del Convenio, relativo al derecho al respeto a la vida privada y familiar.

51. En 1998 el Tribunal decidió el caso *Guerra*, el cual hace referencia a la falta de acción del Estado al no suministrar información de oficio acerca de los riesgos al bienestar y a la salud en que se encontraban las personas que vivían cerca de una industria química, así como no informar sobre cómo proceder en caso de un accidente en dicha industria. El Tribunal Europeo señaló que, en las circunstancias del caso, el artículo 10 del Convenio no imponía a los Estados obligaciones positivas de recolectar y diseminar información de oficio⁴⁷. Sin embargo, debido a que la severa polución ambiental puede afectar el bienestar de los individuos y prevenirlos de disfrutar su hogar, la falta de suministro de información esencial sobre los riesgos en que se encontraban violó el artículo 8 del Convenio.

46 EHRC, *Gaskin v. the United Kingdom* (7 July 1989, Series A no. 160), para. 37. (Traducción no oficial).

47 EHRC, *Guerra and Others v. Italy* (19 February 1998, Reports 1998-I), para. 53. (Traducción no oficial).

52. Tanto en el caso *Gaskin* como en *Guerra*⁴⁸ el Tribunal encontró que en determinadas ocasiones puede surgir una obligación positiva del Estado de suministrar información⁴⁹, pero canalizó la violación en derechos distintos al de libertad de expresión, como lo son los derechos a la vida privada y familiar, que se veían afectados debido a que el contenido de la información solicitada se refería a dichos derechos.

53. En el Caso *Open Door and Dublin Well Woman and Others v. Ireland* el Tribunal se pronunció respecto de una restricción establecida por una corte irlandesa prohibiendo a la referidas organizaciones (quienes en el marco del sistema europeo pueden ser víctimas) suministrar información a mujeres embarazadas relativa a la ubicación de clínicas que realizaban abortos en el Reino Unido o cómo contactarlas. En el Reino Unido, a diferencia de Irlanda, el aborto está permitido⁵⁰. En dicha sentencia el Tribunal Europeo encontró una violación del derecho a suministrar información de las organizaciones que no pudieron impartirla por la orden de la corte irlandesa, pero no llegó a la misma conclusión respecto de las mujeres que no pudieron recibir la información solicitada por la interferencia de los tribunales internos. El Tribunal resaltó el efecto nocivo que puede tener la falta de información en casos tan delicados que, aunque pueden suponer profundos cuestionamientos en el ámbito moral, una prohibición de entregar información puede tener efectos más adversos en las mujeres de escasos recursos o sin el nivel de educación necesario para acceder a fuentes alternativas de información⁵¹.

54. El 19 de octubre de 2005 el Tribunal Europeo en el caso *Roche v. The United Kingdom*, en su composición de Gran Cámara, tuvo una nueva oportunidad de reexaminar la materia al presentarse una petición alegando la violación, entre otros, al artículo 10 de la Convenio Europeo. En este caso el Estado no suministró información requerida por una persona que había participado en exámenes en los que se exponía al gas mostaza para determinar la resistencia de la ropa militar a tal gas, así como se exponía a la inhalación del *gas nerve*, para comprobar la resistencia del personal militar a dicho gas. Esta persona quería acceder a los archivos que el Estado tenía sobre dichos exámenes.

55. El Tribunal Europeo afirmó que la libertad de recibir información no puede ser entendida en el sentido de imponer a un Estado, en las circunstancias como las de dicho caso, obligaciones positivas de suministrar información de oficio⁵². Al respecto, entendió que el acceso a información sobre el peligro al que estuvo expuesto en los referidos exámenes se encontraba suficientemente ligado a su vida privada, de conformidad con el

48 ECHR, *Gaskin v. the United Kingdom* (7 July 1989, Series A no. 160) y *Guerra and Others v. Italy* (19 February 1998, Reports 1998-I). También ver *McGinley and Egan v. the United Kingdom, judgment of 9 June 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-III*. En este último caso el Tribunal Europeo determinó que surge la obligación de suministrar información por parte del Estado sobre la información solicitada, dado el interés de los aplicantes en obtenerla y la ausencia interés público alguno en retener la información. Sin embargo, no decretó la violación del artículo 8 del Convenio, debido a que la ley proveía un procedimiento para solicitar la información que no fue utilizado.

49 *Id.*

50 ECHR, *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland*, judgment of 29 October 1992, Series A no. 246-A.

51 *Id.*, para.77.

52 ECHR, *Roche v. the United Kingdom [GC]*, no. 32555/96, ECHR 2005, paras. 170 a 173.

artículo 8 de la Convención Europea⁵³, por lo cual decretó una violación a dicho artículo y desestimó el alegato sobre el artículo 10 del Convenio.

56. Estas decisiones han sido entendidas por algunos autores en el sentido de que el Convenio Europeo no protege la libertad de información y no establece que las autoridades públicas estén obligadas a suministrar la información que les es solicitada⁵⁴. En cambio, otros autores entendieron que, al agregar la Corte en sus consideraciones las palabras “en las circunstancias del presente caso”, dejó la puerta abierta para resolver de una forma diferente⁵⁵.

57. En julio de 2006 el Tribunal Europeo emitió una decisión que contiene una interpretación más amplia del artículo 10 de la Convención. Se trata de una decisión sobre la inadmisibilidad del caso *Sdruzeni vs. República Checa*, mediante la cual, pese a citar los precedentes de *Guerra y Roche* y establecer que es difícil deducir de la Convención Europea un derecho general de acceso a la información y documentos de naturaleza administrativa, afirmó que el rechazo de las autoridades checas de la solicitud de información podía interferir con el derecho del solicitante de recibir información, protegido por el artículo 10 del Convenio Europeo. Para ello tuvo en cuenta que el peticionario era parte en un procedimiento administrativo de revisión sobre el impacto ambiental de la construcción de un reactor nuclear⁵⁶. Sin embargo, debido a que el Estado fundamentó la limitación impuesta en la protección de los derechos de los demás (secreto industrial), seguridad nacional (riesgo de ataques terroristas) y salud pública, el Tribunal determinó que no se violó el artículo 10.2 del Convenio Europeo. También enfatizó que la información solicitada no era de interés público.

“... una prohibición de entregar información puede tener efectos más adversos en las mujeres de escasos recursos o sin el nivel de educación necesario para acceder a fuentes alternativas de información...”

58. De esta manera, para reconocer la existencia de una obligación de suministrar información por parte del Estado, el criterio del Tribunal Europeo hasta el momento es que se acredite la vinculación o afectación de otro derecho, como el de la vida privada o familiar. Para que se genere la obligación positiva del Estado de suministrar lo solicitado por una persona se debe acreditar un interés específicamente afectado. Por otro lado, el artículo 10 del Convenio Europeo protege el derecho de “recibir información” cuando se trata de información que quiere ser suministrada. En este caso el Estado no debe intervenir en dicha entrega⁵⁷.

53 *Id.*

54 Véase por ejemplo: Henry H. Perritt, Jr., Christopher J. Lhulier. *Information Access Rights Based on International Human Rights Law*. 45 Buffalo L. Rev. 899, 1997.

55 Article XIX, *Written comments of Open Society Initiative, Global Campaign for Free Expression, Libertad de Información México, Instituto Prensa y Sociedad, Access Info Europe, Case No. 12.108 Marcel Claude Reyes y otros v. Chile*. March. 2006, pág. 10.

56 ECHR, *Sdruzeni Jihoceské Matky v. Czech Republic*, Application no. 19101/03, citado en *Written Comments on the Case of Geraguyun Khorhurd Patgamavorakan Akumb v. Armenia*. *Open Society Justice Initiative to the European Court of Human Rights*.

57 Henry H. Perritt, Jr., Christopher J. Lhulier. *Information Access Rights Based on International Human Rights Law*. 45 Buffalo L. Rev. 899, 1997.

4. Unión Europea

59. La Unión Europea (UE) es el producto de la integración “cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa” y “tiene su fundamento en las Comunidades Europeas completadas con las políticas y formas de cooperación establecidas” por el Tratado de Maastrich. Tiene por misión organizar de modo coherente y solidario las relaciones entre los Estados miembros y entre sus pueblos. Se han creado instituciones comunes con el fin de que se puedan tomar, democráticamente y a escala europea, decisiones sobre asuntos específicos de interés común⁵⁸.

60. Su núcleo institucional está formado por tres organismos: El Parlamento Europeo, que representa a los ciudadanos, el Consejo Europeo, que representa a los gobiernos, y la Comisión Europea, que es el organismo que defiende tradicionalmente los intereses comunitarios, los del conjunto de la UE⁵⁹. A este “triángulo institucional” se añaden otras dos instituciones: El Tribunal de Justicia⁶⁰ y el Tribunal de Cuentas⁶¹. Algunas de las instituciones mencionadas han realizado distintas actividades y se han emitido distintas decisiones e instrumentos que tienen relación con el derecho de acceso a la información.

61. En diciembre de 2000 el Consejo Europeo, el Parlamento Europeo y la Comisión Europea, durante la Cumbre Europea de Niza, aprobaron la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. En dicho instrumento se consagra el derecho a la libertad de pensamiento e información, y debido a que su formulación tiene como base el texto del artículo 10 del Convenio Europeo⁶² no se incluye en su formulación el derecho de buscar información.

62. Sin embargo, la Carta trae consigo el reconocimiento explícito del derecho de acceder a la información de carácter personal en su artículo 8 que establece, en cuanto a la protección de datos personales:

- I. Toda persona tiene derecho a la protección de los datos de carácter personal que le conciernan.

58 Tratado de la Unión Europea, hecho en Maastricht, el 7 de febrero de 1992, disponible en: http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/tue.tl.html.

59 La Comisión elabora propuestas para las nuevas leyes europeas, que presenta al Parlamento Europeo y al Consejo. Es también el brazo ejecutivo de la UE, lo que significa que es responsable de aplicar las decisiones del Parlamento y del Consejo. Esto supone gestionar la actividad diaria de la Unión Europea: aplicar sus políticas, ejecutar sus programas y utilizar sus fondos. Explicación disponible en: http://www.europa.eu/institutions/inst/comm/index_es.htm.

60 El Tribunal de Justicia de la Unión Europea tiene la función de velar por que el Derecho comunitario se interprete y aplique de la misma manera en todos los países de la UE. El Tribunal tiene su sede en Luxemburgo y está compuesto por 27 Jueces y 8 Abogados Generales. El Tribunal de Primera Instancia está compuesto por al menos un Juez por cada Estado miembro (27 en 2007). Contrariamente al Tribunal de Justicia, el Tribunal de Primera Instancia no dispone de Abogados Generales permanentes. No obstante, excepcionalmente puede confiarse esta función a un Juez. Para más información ver http://www.europa.eu/institutions/inst/justice/index_es.htm.

61 Otros cinco órganos especializados completan la referida estructura de la Unión Europea.

62 Explicación disponible en: http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/04473_es.pdf.

2. Estos datos se tratarán de modo leal, para fines concretos y sobre la base del consentimiento de la persona afectada o en virtud de otro fundamento legítimo previsto por la ley. Toda persona tiene derecho a acceder a los datos recogidos que la conciernan y a obtener su rectificación⁶³. (Subrayado nuestro)

63. Además, el artículo 42 de la Carta reconoce a todo ciudadano de un Estado miembro el derecho de acceso a los documentos de las instituciones europeas⁶⁴. Dicho artículo expresa que:

Todo ciudadano de la Unión o toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro tiene derecho a acceder a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión.

64. El 28 de enero de 2003 se emitió la Directiva 2003/4/CE del Parlamento Europeo⁶⁵ y el Consejo Europeo⁶⁶ relativa al acceso del público a la información medioambiental⁶⁷.

65. El 17 de febrero de 2005 el Consejo de la Unión Europea aprobó, en nombre de la Comunidad,⁶⁸ la “Convención sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos ambientales” o Convenio de Aarhus que había sido elaborado en el marco de la Comisión Regional para Europa de las Naciones Unidas.

66. El 3 de mayo de 2006 la Comisión Europea, siguiendo el mandato del Tratado de Maastrich que exige que las funciones de las instituciones gubernamentales europeas sean transparentes, adoptó un *green paper* o libro verde denominado *European Transparency Initiative*. Este documento busca asegurar que la Unión Europea esté abierta al escrutinio

63 Este artículo se basa en el artículo 286 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y en la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (DO n° L 281 de 23.11.95), así como en el artículo 8 del CEDH y en el Convenio del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, de 28 de enero de 1981, ratificado por todos los Estados miembros. El derecho a la protección de los datos de carácter personal se ejerce en las condiciones establecidas por la Directiva antes mencionada y puede limitarse en las condiciones establecidas por el artículo 52 de la Carta.

64 Tiene su base en el artículo 225 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea.

65 El Parlamento Europeo es la única institución de la Unión Europea elegida por sufragio directo. Los 785 diputados al Parlamento Europeo representan a los ciudadanos de la Unión; los eligen cada cinco años los votantes de los 27 Estados miembros de la Unión Europea, en nombre de sus 492 millones de ciudadanos. En la actualidad, el Parlamento Europeo funciona como colegislador, tiene poderes presupuestarios y ejerce un control democrático sobre todas las instancias europeas.

66 El Consejo Europeo dará a la Unión los impulsos necesarios para su desarrollo y definirá sus orientaciones políticas generales. El Consejo Europeo estará compuesto por los Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros, así como por el presidente de la Comisión. Estos estarán asistidos por los Ministros de Asuntos Exteriores de los Estados miembros y por un miembro de la Comisión. El Consejo Europeo se reunirá al menos dos veces al año, bajo la presidencia del Jefe de Estado o de Gobierno del Estado miembro que ejerza la presidencia del Consejo.

67 Disponible en: http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/site/es/oj/2003/l_041/l_04120030214es00260032.pdf.

68 Consejo de la Unión Europea. Decisión 2005/370/CE, disponible en: <http://europa.eu/scadplus/leg/es/lvb/l28056.htm>; y Convenio de Aarhus, disponible en: <http://www.unece.org/env/pp/documents/cep43s.pdf>.

público y sea responsable por su trabajo⁶⁹. Se establecen, entre otros, obligaciones de generar información sobre temas específicos, por ejemplo, sobre beneficiarios de fondos europeos y sobre las relaciones entre las instituciones europeas y quienes realizan lobby, para que el público en general pueda conocer la influencia de éstos en las instituciones europeas a las que representan, cuáles son sus misiones y cómo se financian. Este *green paper* o libro verde ha generado amplia discusión entre las instituciones europeas; por ejemplo, el Comité Económico y Social manifestó, entre otros, que considera necesario establecer una distinción entre acceso a la información “el cual es un derecho de todos los ciudadanos europeos” de lo que el documento denomina “consulta”, la cual se limita a aquellos que tienen un interés legítimo interés en las políticas comunitarias⁷⁰.

67. Por otro lado, el Tribunal de Primera Instancia de la Unión Europea tuvo la oportunidad de tratar temas de acceso a la información. En el marco de sus competencias, dicho Tribunal anuló la decisión del Consejo Europeo que denegó a un periódico acceso a ciertos documentos de la Unión Europea. El referido Tribunal sostuvo que el Consejo debe tomar en cuenta los intereses de los ciudadanos en acceder a documentos con los propios intereses del Consejo en la confidencialidad de sus deliberaciones. De esta manera, el Tribunal anuló la decisión del Consejo, al entender que éste no realizó genuinamente dicho balance⁷¹.

68. Se puede observar que los antecedentes de la Unión Europea reflejan la protección del acceso a la información, mayormente, a través de políticas de transparencia que pueden tener el mismo fin de hacer llegar y permitir el acceso a la información que se encuentre en poder de las instituciones Europeas, reduciendo, en algunas oportunidades, el alcance del acceso a documentos oficiales.

69 *Green Paper “European Transparency Initiative”*. Los libros verdes o *green papers* son documentos publicados por la Comisión Europea cuyo objetivo es estimular una reflexión a nivel europeo sobre un tema concreto. Los Libros Verdes invitan a las partes interesadas (organismos y particulares) a participar en un proceso de consulta y debate sobre las propuestas que presentan, y pueden dar origen a desarrollos legislativos que se reflejan en Libros Blancos. Información disponible en http://europa.eu/scadplus/glossary/green_paper_es.htm.

70 Comentario disponible en <http://europa.eu/bulletin/en/200610/p101003.htm>.

71 Henry H. Perritt, Jr., Christopher J. Lhulier. *Information Access Rights Based on International Human Rights Law*. 45 Buffalo L. Rev. 899, 1997.

5. Sistema Africano de Derechos Humanos

69. En el Sistema Africano de Derechos Humanos⁷² el derecho a la libertad de expresión se encuentra establecido en el artículo 9 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (en lo sucesivo “la Carta Africana”), también denominada Carta de Banjul, la cual expresa que:

1. Todo individuo tendrá derecho a recibir información.
2. Todo individuo tendrá derecho a expresar y difundir sus opiniones, siempre que respete la ley⁷³.

70. En el Sistema Africano se reconoce el derecho de acceso a la información en poder del Estado como derecho contenido en el de libertad de expresión. El 23 de octubre de 2002 la Comisión Africana emitió la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión en África, en cuyo capítulo titulado “libertad de información” sostiene que los organismos públicos tienen información como custodios del bien común, así como afirmó que todos tienen derecho de acceder a dicha información, sujeto solamente a reglas claramente establecidas por la ley⁷⁴. Dicho capítulo establece que:

1- Los organismos públicos tienen información no para ellos, sino como custodios del orden público y todos tienen derecho de acceso a dicha información, sujeto solo a limitaciones claramente establecidas por la ley.

2- El derecho a la información debe ser garantizado por ley, de conformidad con los siguientes principios:

- Todos tienen derecho de acceso a la información en poder de entidades públicas;
- Todos tienen derecho de acceso a la información que sea necesaria para el ejercicio o la protección de todo derecho y que esté en poder de entidades privadas;

72 El Sistema Africano de Derechos Humanos, creado en el marco de la Unión Africana (anteriormente denominada Organización de la Unión Africana), está compuesto por la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y por la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. La Comisión es un órgano cuasi judicial para promoción y protección de los derechos humanos y de los pueblos en el Continente Africano, así como para interpretar la Carta Africana y considerar peticiones por violaciones a dicho instrumento. Este órgano se creó en 1986, sus primeros miembros fueron elegidos en 1987 y comenzó a funcionar formalmente el 2 de noviembre de ese año. La Comisión está integrada por 12 miembros elegidos por la Asamblea de la Unión Africana. Durante los dos primeros años la Sede de la Comisión funcionaba en Adis Ababa, Etiopia, pero se trasladó a Banjul, Gambia. La Comisión se reúne dos veces al año usualmente en Banjul y en otro Estado de África. La Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Está integrada por 11 jueces y su sede se encuentra en Arusha, Tanzania. El 2 de mayo de 2005 se eligieron los primeros jueces, quienes se reunieron por primera vez en enero de 2006. El 7 de diciembre de 2004 se designó al primer Relator Especial para la Libertad de Expresión en África y el 5 de diciembre de 2005 se designó a una relatora.

73 Traducción no oficial. Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos, 27 de junio de 1981, OAU Doc. CAB/LEG/67/3/Rev.5 (1981), artículo 9, reimpresa en 21 I.L.M. 59, 60 (1982), disponible en: http://www.achpr.org/english/_info/charter_en.html

74 El texto completo de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la Comisión Africana puede consultarse en: http://www.achpr.org/english/_doc_target/documentation.html?../resolutions/resolution67_en.html (traducción no oficial)

- Cualquier negativa de suministrar información debe estar sujeta a apelación ante una entidad y/o tribunal independiente;
- Se debe requerir activamente a las entidades públicas, aún en ausencia de una solicitud, que hagan pública información importante de gran interés público;
- Nadie puede estar sujeto a sanción por suministrar de buena fe información equivocadamente, o aquella que revele una seria amenaza a la salud, seguridad del medioambiente, salvo cuando la imposición de sanciones persiga un interés legítimo y sea necesaria en una sociedad democrática; y
- Las leyes de información reservada deben ser enmendadas de forma tal que sean compatibles con los principios de libertad de información.

3- Todos tienen derecho de acceder y actualizar o corregir su información personal, sea que se encuentre en poder de entidades públicas o privadas.

71. Además la Comisión Africana, a través de sus decisiones, aunque no se ha pronunciado específicamente sobre el derecho de acceso a la información, ha definido con mayor precisión los derechos que protege el artículo 9 de la Carta Africana, así como se ha referido a las limitaciones que se aplican a esos derechos. En sus decisiones en materia de libertad de pensamiento y de expresión la Comisión Africana ha utilizado antecedentes de la Corte Europea y de la Corte Interamericana⁷⁵ para resolver casos que se le presentaron.

6. Commonwealth

72. Los 53 Estados miembros que conforman la asociación del *Commonwealth*⁷⁶ trabajaron sobre el derecho a la información desde 1980. En 1999 el Commonwealth adoptó los Principios de Libertad de Información, en los que recomendó a los Estados que reconozcan la libertad de Información como un derecho legal y justiciable, así como que se rijan por la presunción a favor del suministro de información⁷⁷. En el 2002 la Secretaría del Commonwealth diseñó una ley modelo sobre libertad de información, con el propósito de que los Estados se guíen por ella⁷⁸.

75 Ver resúmenes de casos africanos en CIDH, Informe de la Relatoría para la Libertad de Pensamiento y de Expresión, 2005. Volumen II, Capítulo III.

76 El Commonwealth alcanza a 1.800 millones de habitantes.

77 *Written comments of Open Society Initiative, Article XIX, Global Campaign for Free Expression, Libertad de Información México, Instituto Prensa y Sociedad, Access Info Europe. Case No. 12.108 Marcel Claude Reyes y otros v. Chile.* March. 2006, pág. 13, párr. 39; Mendel, Toby. *Freedom of Information: A comparative legal survey.* UNESCO 2003, págs. 4-6. Submission of the Commonwealth Human Rights Initiative (CHRI) to Commonwealth Finance Ministers, 2005, párr. 10.

78 *Freedom of Information Act*, disponible en: http://www.thecommonwealth.org/shared_asp_files/uploadedfiles/%7BAC090445-A8AB-490B-8D4B-F110BD2F3AB1%7D_Freedom%20of%20Information.pdf.

7. Declaraciones Conjuntas sobre Libertad de Pensamiento y de Expresión de las distintas regiones

73. Uno de los antecedentes internacionales que se deben destacar son las declaraciones conjuntas en materia de libertad de expresión. Hasta el presente se han emitido nueve declaraciones conjuntas, las cuales tienen especial relevancia en materia de acceso a la información.

74. En 1999 se llevó a cabo la primera reunión en Londres de los expertos regionales en la materia. El Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión, el Representante de la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa para la Libertad de los Medios de Comunicación y el Relator Especial de la CIDH para la Libertad de Expresión manifestaron que “implícito en la libertad de expresión está el derecho de toda persona a tener acceso a la información y a saber que están haciendo los gobiernos por sus pueblos”⁷⁹.

75. En la reunión de 6 de diciembre de 2004 emitieron otra declaración conjunta, en la cual observaron “el reconocimiento cada vez mayor del derecho fundamental al acceso a la información en poder de las autoridades públicas”. Asimismo, enfatizaron que el derecho de acceso a la información constituye un derecho humano fundamental que debería aplicarse a nivel nacional a través de legislación global basada en el principio de máxima divulgación⁸⁰.

“...los órganos públicos, sean nacionales o internacionales, manejan información en nombre del público y no de ellos mismos...”

76. El 19 de diciembre de 2006 emitieron una nueva declaración conjunta en la cual, entre otras, enfatizaron la importancia de la reciente decisión de la Corte Interamericana en el caso *Claude Reyes y otros*. En dicha declaración indicaron que los órganos públicos, sean nacionales o internacionales, manejan información en nombre del público y no de ellos mismos, y deberán, con limitadas excepciones, proveer acceso a esa información. Los organismos públicos internacionales y las organizaciones intergubernamentales deberán adoptar políticas internas de cumplimiento obligatorio que reconozcan el derecho del público de acceder a la información que manejan. Dichas políticas deben establecer la divulgación de información clave por iniciativa propia de los organismos, así como el derecho a recibir información ante peticiones concretas⁸¹.

77. Como puede observarse, se ha creado un consenso interregional de expertos sobre la existencia del derecho de acceso a la información en poder del Estado como derecho protegido y contenido en la libertad de expresión.

79 Declaración Conjunta de 26 de noviembre de 1999, disponible en: <http://www.cidh.oas.org/relatoria/showarticle.asp?artID=141&IID=2>.

80 Declaración Conjunta de 6 de diciembre de 2004, disponible en: <http://www.cidh.oas.org/relatoria/showarticle.asp?artID=319&IID=2>

81 Declaración Conjunta de 19 de diciembre de 2006, disponible en: <http://www.cidh.oas.org/relatoria/showarticle.asp?artID=687&IID=2>

78. En noviembre de 2000 se adoptaron los Principios de Lima sobre derecho de acceso a la información, en los que participaron, entre otras personas, el Relator Especial para la Libertad de Opinión y Expresión de la ONU y el Relator Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH. En dicho documento, se destacó, entre otras cosas, que “el acceso a la información es un derecho de las personas y al mismo tiempo una exigencia de una sociedad democrática. Es un derecho tanto de quienes lo ejercen en forma activa como de quienes esperan recibir la información a través de los medios de comunicación y/ó de fuentes oficiales”⁸².

8. Otros antecedentes internacionales que reconocen el derecho de acceso

79. Entre otros antecedentes importantes en la materia pueden mencionarse, particularmente la Declaración de Chapultepec, los Principios de Johannesburgo, los Principios de Lima y la Declaración de SOCIUS Perú 2003, los cuales fueron explícitamente tomados en cuenta por la Asamblea General de la OEA al emitir sus Resoluciones relacionadas con el “Acceso a la información pública: Fortalecimiento de la democracia”⁸³.

80. Además se han desarrollado otros documentos y principios sobre el derecho al acceso a la información, como por ejemplo los Principios de la legislación sobre libertad de información de *Article XIX* o los Principios del derecho de saber de *Open Society Initiative*⁸⁴.

81. El acceso a la información ha evolucionado hacia su consagración internacional como derecho humano cuyo fundamento jurídico se canaliza principalmente en el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión.

82 Principios de Lima de 16 de noviembre de 2000, disponible en: <http://www.cidh.oas.org/relatoria/showarticle.asp?artID=158&IID=2>

83 Ver entre otras, AG/RES. 2252 (XXXVI-O/06) de 6 de junio de 2006 sobre “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”. Principio 3 de la Declaración de Chapultepec adoptada por la Conferencia Hemisférica sobre Libertad de Expresión celebrada en México, D.F. el 11 de marzo de 1994; Principios de Lima de 16 de noviembre de 2000; Declaración conjunta de 2004; y Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información. *Article XIX. International Standards Series*. Noviembre de 1996.

84 *Article XIX, Principles on Freedom of Information Legislation. The Public’s Right to Know. International Standards Series, June 1999*; y *Open Society Justice Initiative. 10 Principles on the right to know. September 2005*.

C Régimen de acceso a la información

82. El reconocimiento del acceso a la información como derecho humano constituye un importante avance que necesita ser acompañado por un régimen jurídico que contenga ciertos elementos y garantías para hacerlo efectivo. La sentencia de la Corte Interamericana en el caso *Claude Reyes y otros* señaló que:

En lo que respecta a los hechos del presente caso, la Corte estima que el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a “buscar” y a “recibir” “informaciones”, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. Su entrega a una persona puede permitir a su vez que ésta circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla. De esta forma, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, el cual también contiene de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma simultánea⁸⁵.

“... por primera vez un tribunal internacional reconoce el derecho de acceder a la información en su doble vertiente, como derecho individual en la palabra “buscar” y como obligación positiva del Estado para garantizar el derecho a “recibir” la información solicitada...”

83. Uno de los avances más importantes en materia de derecho de acceder a la información en poder del Estado a través de la emisión de la sentencia de la Corte en el caso *Claude Reyes y otros* consiste en que por primera vez un tribunal internacional reconoce el carácter fundamental de dicho derecho en su doble vertiente, como derecho individual de toda persona descrito en la palabra “buscar” y como obligación positiva del Estado para garantizar el derecho a “recibir” la información solicitada⁸⁶.

84. Tal afirmación provee seguridad jurídica tanto a los Estados (quienes para emprender o continuar una política de reforma legal sobre acceso a la información tendrán que tener en cuenta las exigencias de la Convención en torno a las limitaciones permitidas y prohibidas), a los propios solicitantes de información (quienes encuentran

85 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 77.

86 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párrs. 75 a 77. También ver Principios de Lima; Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión en África; Declaraciones Conjuntas de relatores y expertos; Informe del Relator Especial sobre la protección y promoción del derecho a la libertad de opinión y expresión, UN doc. E7CN.4/1999/64, 29 de enero de 1999, párr. 42; *Open Society Justice Initiative. 10 Principles on the right to know. September 2005*, que reconocen como derecho humano el derecho de acceso a la información en poder del Estado.

la titularidad del derecho en la Convención y podrán entender con mayor claridad los alcances y límites del derecho que ejercen), como a los actores internacionales en la materia (quienes contarán con sustento jurisprudencial internacional para la mejor protección del derecho al acceso).

85. La sentencia de la Corte tuvo gran repercusión internacional y diversas organizaciones que trabajan la materia de acceso a la información emitieron comunicados al respecto. En este sentido, recientemente el *Open Society Justice Initiative* presentó comentarios escritos ante el Tribunal Europeo en relación con el caso *Geraguyn Khorhurd Patgamavorakan Akumb v. Armenia*, en el cual se alega que el derecho de acceso a la información viola el artículo 10 del Convenio⁸⁷. Dichos comentarios sustentan la posición que el referido artículo 10 protege el derecho de acceso a la información y en ellos se cita la sentencia *Claude Reyes y otros* como antecedente jurisprudencial.

86. Por su parte, los relatores y expertos en materia de libertad de expresión en su reciente declaración conjunta de 19 de diciembre de 2006⁸⁸, enfatizaron la importancia de la reciente decisión de la Corte Interamericana en el caso *Claude Reyes y otros v. Chile*, que confirmó la existencia del derecho de acceso a la información en poder de los Estados.

87. De esta manera, la Corte ha contribuido con su sentencia no sólo a enfatizar el acceso a la información como un derecho humano, sino también a señalar elementos para diseñar un régimen de acceso a la información, con una serie de aspectos y características que se destacan a continuación.

I. Legitimación activa: la persona como titular del derecho

88. La sentencia de la Corte fortalece como estándar internacional la idea de que este derecho corresponde a toda persona. La información solicitada debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción⁸⁹.

87 *Written Comments on the Case of Geraguyn Khorhurd Patgamavorakan Akumb v. Armenia*. *Open Society Justice Initiative to the European Court of Human Rights*, 2006.

88 Declaración Conjunta de 19 de diciembre de 2006.

89 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 77. En el mismo sentido ver: Principio 4 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la CIDH; Principios de Lima. Principio I “El acceso a la información como derecho humano”; *Article XIX, Principles on Freedom of Information Legislation*. Principio I “Máxima divulgación”; y *Open Society Justice Initiative. 10 Principles on the right to know*. Principio I “El acceso a la información es un derecho de todos”. El acceso a la información es la regla, el secreto la excepción. Ver también: Informe del Relator Especial sobre la protección y promoción del derecho a la libertad de opinión y expresión, UN doc. E7CN.4/1999/64, 29 de enero de 1999, párr. 44.

89. Se reconoce una legitimación activa amplia que admite el ejercicio del derecho por cualquier persona independientemente, por ejemplo, de su condición migratoria⁹⁰, y permite la protección incluso de intereses difusos⁹¹. Respecto de la amplitud de la legitimación activa, por ejemplo, el Principio I de los *Principles on Freedom of Information Legislation* de Article XIX, establece expresamente que todas las personas que se encuentren en el territorio de un país deben beneficiarse de este derecho⁹².

90. Cabe destacar que el fundamento central del derecho de acceso a la información en poder del Estado consiste en el derecho que tiene toda persona a conocer la manera en la que sus gobernantes y funcionarios públicos se desempeñan, mediante el acceso a esta información. En este sentido, es importante tomar en cuenta ciertas experiencias de algunos Estados en la implementación de una legitimación activa amplia. Para ello es ilustrativo el caso de Estados Unidos en donde se encuentra vigente la *Freedom of Information Act (FOIA)*, la cual, entre otras, garantiza acceso a la información. Algunos autores han señalado que se utiliza de forma incorrecta y su mal uso contribuye a aumentar costos y demoras en las solicitudes que se fundamentan en la mencionada FOIA. Se ha indicado que la mayoría de las solicitudes se realizan con propósitos comerciales⁹³ (cuatro de cada cinco solicitudes las realizan comerciantes o sus abogados) y se han evidenciado retrasos significativos en las agencias del Estado en responder a las solicitudes, aumentando los costos.

91. La Relatoría entiende que, basado en el estricto régimen de excepciones, los Estados pueden exigir que se acredite algún interés para lograr que se suministre la información. Estos parámetros generalmente se toman en cuenta en las nuevas leyes de acceso a la información que requieren, por ejemplo, que se indique si se tiene propósito comercial o privado, para aplicar un costo diferente en la reproducción de la información solicitada⁹⁴. También puede ser requerida cuando el derecho de buscar información deba balancearse con derechos de terceros o cuando la información pueda no ser suministrada por el Estado por encontrarse en una de las excepciones.

90 Principios de Lima. Principio I “El acceso a la información como derecho humano”. Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información. Principio I “Libertad de opinión, expresión e información”; *Society Justice Initiative. 10 Principles on the right to know*. Principio I “El acceso a la información es un derecho de todos” y Principio 2 “El acceso a la información es la regla, el secreto la excepción”; *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*. Principio I “Máxima divulgación”; y Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión en África, en el punto I del capítulo titulado libertad de información. En el ámbito europeo esta afirmación es más difícil de realizar, tal como se desprende de los instrumentos europeos que consagran derecho de los ciudadanos. Al respecto, el grupo de trabajo para la redacción de un tratado europeo que regule los principios del derecho de acceso a la información se encuentra trabajando en un documento que incluye la palabra “everyone” como explicativa de la legitimación activa. Tomando en cuenta las numerosas restricciones de derechos para los no ciudadanos de Europa sería importante que se realizara una aclaración al respecto.

91 En este sentido, ver Villanueva, Ernesto, *Derecho de la información*, H. Cámara de Diputados, IIX Legislatura/Universidad de Guadalajara y Miguel Ángel Porrúa, México, 2006, pág. 73.

92 *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*; Principio I “Máxima divulgación”.

93 Franklin Marc A, Anderson David A, Lidsky Lyrisa Barner. *Mass Media Law*. Foundation Press. New York. 2005. Chapter X, pág. 616.

94 Villanueva Ernesto, *ob. cit.*, pág. 73.

92. También en este punto, la Relatoría desea destacar que, para un efectivo funcionamiento de un sistema de acceso a la información, es óptimo que las personas que solicitan la información otorguen su nombre, una dirección a donde debe responder el Estado, así como detallen con claridad la información que se solicita. Asimismo, si se conoce la existencia de una limitación legítima al suministro de la información, el solicitante puede describir el interés que tiene en obtener dicha información o una afectación personal, de forma tal que las autoridades puedan realizar el balance entre dicho interés y el posible daño que se ocasionaría con el suministro de la información a otro derecho o fin legítimo que se intenta proteger a través de la referida limitación.

93. En este sentido, es paradigmática la afirmación de la Corte en la sentencia *Claude Reyes y otros*, al considerar que las víctimas no pudieron realizar el control social sobre la gestión pública. El referido Tribunal realizó dicha afirmación con base en que en las solicitudes de información sobre las que versa el caso habían explicitado los motivos que impulsaban el pedido y dicha información era de interés público⁹⁵. De esta manera, la claridad de la solicitud permitió acreditar en el caso concreto la violación al artículo 13 de la Convención.

2. Obligación positiva del Estado de suministrar información o de otorgar una respuesta fundamentada ante una solicitud. La falta de respuesta es incompatible con la Convención Americana

94. Además del reconocimiento de la existencia de un derecho humano de acceder a la información en poder del Estado, la sentencia en el caso *Claude Reyes y otros* impuso, como contraparte, dos obligaciones positivas para el Estado al momento que alguien solicita dicha información: a) suministrar la información solicitada; y/o b) dar respuesta fundamentada a la solicitud presentada, en caso de que proceda la negativa de entrega por encontrarse la información solicitada dentro de las excepciones.

95. En este último aspecto, la Corte estableció que, para garantizar efectivamente el derecho de buscar información, la autoridad estatal administrativa encargada de resolver una solicitud debe adoptar una decisión escrita debidamente fundamentada que permita conocer cuáles son los motivos y normas en que se basa para no entregar la información en el caso concreto. De esta manera, analizando dicha decisión se podrá determinar si tal restricción es compatible con los parámetros dispuestos en la Convención.

96. La información pertenece a las personas. La información no es propiedad del Estado y el acceso a ella no se debe a la gracia o favor del gobierno. Éste tiene la información sólo en cuanto representante de los individuos. El Estado y las instituciones públicas están comprometidos a respetar y garantizar el acceso a la información a todas las personas. El Estado debe adoptar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para promover el respeto a este derecho y asegurar su reconocimiento y aplicación efectivos. El Estado está en la obligación de promover una cultura de transparencia en la sociedad y en el sector público, de actuar con la debida diligencia en la promoción del acceso a la información, de identificar a quienes deben proveer la información, y de prevenir los actos que lo nieguen y sancionar a sus infractores.

95 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 99.

La conducta de funcionarios que nieguen el acceso a la información o la existencia de legislaciones contrarias a la misma, vulneran este derecho⁹⁶.

97. En esta materia es conocida la cultura de secretismo y de silencio frente a las solicitudes que se realizan. Por ello, en los casos en que no se obtiene respuesta del Estado la Corte entiende que además de la violación al artículo 13 de la Convención, tal actitud supone una decisión arbitraria por no cumplir con la garantía protegida en el artículo 8.1 de la Convención de encontrarse debidamente fundamentada.

3. Legitimación pasiva: sujetos obligados a suministrar información o responder

98. Como se señaló anteriormente, la sentencia de la Corte en el caso *Claude Reyes y otros* establece que el derecho de acceso se ejerce sobre la información que se encuentra en poder del Estado. En este sentido, es importante resaltar que el deber del Estado de suministrar la información que se le solicita, o de responder en caso de que apliquen excepciones abarca a todos sus órganos y autoridades, y no solamente a las administrativas. Así, para que los Estados cumplan con su obligación general de adecuar su ordenamiento interno con la Convención Americana en este sentido, no sólo deben garantizar este derecho en el ámbito puramente administrativo o de instituciones ligadas al Poder Ejecutivo, sino a todos los órganos del poder público. Estas aseveraciones coinciden con la jurisprudencia de la Corte en la materia, en el sentido de que:

“La información pertenece a las personas... no es propiedad del Estado y el acceso a ella no se debe a la gracia o favor del gobierno...”

La responsabilidad internacional del Estado puede generarse por actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste que violen la Convención Americana, independientemente de su jerarquía. Es decir, todo acto u omisión, imputable al Estado, en violación de las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, compromete la responsabilidad internacional del Estado⁹⁷.

99. Es recomendable que dentro del ordenamiento interno de cada Estado exista una sola ley que regule este derecho y sea aplicable a todos los órganos del mismo. Sin embargo, algunos Estados que ya adoptaron legislación sobre acceso tienen distintas leyes para los diferentes poderes y la protección se encuentra en un conjunto de leyes⁹⁸. En la actualidad la tendencia mundial en las democracias emergentes es contar con un marco

96 CIDH, Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos, párr. 282; Principios de Lima, Principio 4 “Obligación de las autoridades”; Declaración de SOCIUS Perú 2003. Seminario sobre Acceso a la Información. British Council, disponible en: http://www.britishcouncil.org/es/declaracion_socius_peru_2003.pdf. Ver Informe del Relator Especial sobre la protección y promoción del derecho a la libertad de opinión y expresión, UN doc. E7CN.4/1999/64, 29 de enero de 1999, párr. 44.

97 CIDH, Caso “La Última Tentación de Cristo” (*Olmedo Bustos y otros*), párr. 72. En ese sentido, *Caso Palamara Iribarne*, párrs. 74 y 88; *Caso Ricardo Canese*, párrs. 105 y 106; *Caso Herrera Ulloa*, párrs. 132 y 133; y *Caso Ivcher Bronstein*, párrs. 158-160, 162 y 163. Ver Sergio García Ramírez y Alejandra Gonza. *La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)* en Revista de Derecho Público. Revista No. 2006-2, Editorial Rubinzal-Culzoni. Argentina, 2006.

98 Villanueva, Ernesto, *ob. cit.*, pág. 73.

legal que englobe en una sola ley a todas las entidades públicas⁹⁹. De esta manera se dota de mayor coherencia y posibilidad de conocimiento de las herramientas para ejercer el derecho, así como la familiarización con un solo procedimiento.

100. Con el desarrollo internacional del derecho de acceso se ha venido ampliando su alcance también en materia de sujetos obligados a entregar información, ante la constatación de que existe información de interés público o relacionada con datos personales en poder no solamente de entidades puramente estatales, la cual debería ser accesible a las personas. En los Principios de Lima se reconoció como sujetos obligados a entregar información tanto al Estado, como a las empresas que prestan servicios públicos.

101. En este sentido, la reciente jurisprudencia de la Corte permitiría afirmar que, al regular y fiscalizar las instituciones que ejercen funciones públicas, los Estados deben tener en cuenta tanto a las entidades públicas como a las privadas que ejercen dichas funciones, como medida necesaria para la debida protección del acceso a la información de las personas bajo su jurisdicción¹⁰⁰.

102. Asimismo, la Relatoría afirma que es óptimo que la legislación sobre acceso al momento de describir los sujetos obligados a suministrar información o responder, también revista amplitud y se centre en el servicio que dichos sujetos proveen o las funciones que ejercen¹⁰¹. Dicha amplitud supone incluir como sujetos obligados no solamente a los órganos públicos estatales, en todas sus ramas y niveles, locales o nacionales, sino también a empresas del Estado, hospitales, las instituciones privadas o de otra índole que actúan con capacidad Estatal o ejercen funciones públicas¹⁰², tomando en cuenta las limitaciones establecidas a dicho derecho en la Convención.

103. El derecho reconocido por la Corte se refiere a información “en poder del Estado”. Lo que deba entenderse por las palabras “en poder” aún debe ser interpretado, toda vez que los hechos del caso no exigían de la Corte Interamericana tal descripción. En este caso los hechos giraban en torno a una solicitud de información que no tuvo una respuesta escrita que contuviera justificativo alguno sobre la no existencia de la información en poder del Estado.

104. La Relatoría entiende que las autoridades pueden generar información que les es solicitada cuando no cuentan con dicha información, en caso que pueda ser procesada u obtenida a través de otra existente. No toda la información que se solicita al Estado

99 Villanueva, Ernesto, *ob. cit.*, pág. 73.

100 *Mutatis mutandi* Corte IDH, *Caso Ximenes Lopes*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C. No. 149, párrs., 141, 89 y 90.

101 Principios de Lima, Principio 7 “Legislación sobre acceso a la Información”; y *Article XIX, Principles on Freedom of Information Legislation*, Principio 1 “Máxima divulgación”.

102 Ver: Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión en África, punto 2 del capítulo titulado libertad de información; *Justice Initiative, Principles on the Right to Know*, Principio 3 “El derecho aplica a todos los entes públicos”. *Article XIX, Principles on Freedom of Information Legislation*, Principio 1 “Máxima divulgación”: En el acápite de definiciones se indica que los organismos privados deben ser incluidos en la legislación si tienen información cuyo suministro puede disminuir un riesgo de daño a un interés público, como por ejemplo el medio ambiente y la salud; y Villanueva Ernesto, pág. 73.

puede estar en un determinado documento, sino que una solicitud de información, para ser contestada puede requerir que se recojan datos de diferentes fuentes. Por lo tanto, en el caso de que la solicitud de información pueda ser fácilmente lograda, incluso creando un nuevo documento, ésta solicitud debe ser respondida¹⁰³. Además, el deber del Estado de dar respuesta a una solicitud que se le realiza implica que en caso de no contar con la información que se le solicita pueda redirigir a la persona al lugar indicado para obtenerla, o en caso de que se trate de información que debiera tener, la genere en un tiempo razonable.

105. Otro elemento que la Corte desarrolló en la sentencia *Claude Reyes y otros* consiste en la obligación del Estado de fundamentar su respuesta cuando decide negar la información que se le solicita. En esta respuesta debe describir claramente el motivo que le permite limitar el acceso a la información solicitada en un caso concreto, así como la normativa en la que se sustenta (ver *infra* sección 3).

106. En materia de legitimación pasiva no se puede dejar de señalar que en la actualidad esta obligación alcanza a los organismos internacionales¹⁰⁴. En este sentido es ilustrativa la Declaración conjunta de relatores de 2006, en la cual se señaló que “los órganos públicos, sean nacionales o internacionales, manejan información en nombre del público y no de ellos mismos, y deberán, con limitadas excepciones, proveer acceso a esa información. Además, se indicó que los organismos públicos internacionales y las organizaciones intergubernamentales deberán adoptar políticas internas de cumplimiento obligatorio que reconozcan el derecho del público de acceder a la información que manejan. Dichas políticas deben establecer la divulgación de información clave por iniciativa propia de los organismos, así como el derecho a recibir información ante peticiones concretas¹⁰⁵.”

“...el deber del Estado de dar respuesta a una solicitud que se le realiza implica que en caso de no contar con la información que se le solicita pueda redirigir a la persona al lugar indicado para obtener la información...”

4. Objeto del derecho: sistema de información y no de acceso a documentación

107. La Corte en la sentencia del caso *Claude Reyes y otros* afirma que las personas tienen derecho de buscar “información” en poder del Estado. De esta manera se deja de lado en el Sistema Interamericano un régimen de acceso limitado a documentos oficiales o a registros.

108. Algunos autores entienden que la palabra información abarca “los procedimientos -acopiar, almacenar, tratar, difundir, recibir- así como los tipos- hechos, noticias, datos, opiniones, ideas-; y sus diversas funciones”¹⁰⁶. Otros consideran que debe incluir, además

103 Ver: *Briefing regarding the elaboration of a Council of Europe treaty on access to official documents. November 2006*, disponible en: <http://www.article19.org/pdfs/analysis/council-of-europe-foi-06.pdf>; y Venkat Iyer. *Freedom of Information: Principles for Legislation*. Disponible en: http://www.bytesforall.org/Egovernance/html/freedom_info.htm.

104 *Article XIX, Principles on Freedom of Information Legislation; Background*.

105 Declaración conjunta de 2006, disponible en: <http://www.cidh.oas.org/relatoria/showarticle.asp?artID=687&IID=2>.

106 Entre otros véase: Villanueva, Ernesto, *ob. cit.*, pág. 75.

de los actos considerados como oficiales, correspondencia, memoranda, libros, planos, mapas, dibujos, fotografías, films, microfilms, audios, videos y cualquier otro medio¹⁰⁷.

109. Si bien no se define en la sentencia qué debe entenderse por información, la Relatoría entiende que tal concepto tiene un sentido amplio. De esta manera, al adoptar un sistema de acceso a la información y no a la documentación el objeto del derecho es amplio en comparación con otros antecedentes, como por ejemplo en la Unión Europea, en donde se está trabajando sistema de acceso a documentación oficial¹⁰⁸, así como en diversas legislaciones internas que se refieren únicamente a documentos o registros del Estado.

110. En este sentido, la Relatoría estima que legislación sobre acceso a la información debería incluir de forma clara el objeto de este derecho, en el que se incluya una gama lo más amplia y precisa posible de los materiales de donde surge la información que tiene el Estado, sin que quede reducido a materiales escritos. La “información” comprende todo tipo de sistemas de almacenamiento o recuperación, incluyendo documentos, películas, microfichas, vídeos, fotografías y otros¹⁰⁹.

111. También puede suceder que sólo parte de la información que se solicita se encuentre en el régimen de excepciones permitidas, por lo cual el Estado debe entregar la información que no se encuentra dentro de dichas excepciones. Además, el Estado no cumple con su obligación si entrega otra información distinta a la que le es solicitada.

5. Los principios de máxima divulgación, publicidad y transparencia como garantía del derecho de acceso a la información en poder del Estado. La obligación de poner a disposición información de oficio

112. Tomando en cuenta que la lucha contra la corrupción es uno de los objetivos primordiales de un sistema de acceso a la información¹¹⁰, uno de los puntos que debe destacarse de la sentencia emitida por la Corte Interamericana en el caso *Claude Reyes y otros* para comprender el alcance de los estándares internacionales, consiste en el reconocimiento del principio de máxima divulgación que debe regir el actuar de los Estados.

113. La Corte Interamericana, luego de destacar la relación existente entre el carácter representativo del sistema democrático, enfatizó que:

107 Entre otros véase Venkat Iyer. *Freedom of Information: Principles for Legislation*. Disponible en: http://www.bytesforall.org/Egovernance/html/freedom_info.htm.

108 Ver: *Briefing regarding the elaboration of a Council of Europe treaty on access to official documents. November 2006*, disponible en: <http://www.article19.org/pdfs/analysis/council-of-europe-foi-06.pdf>

109 CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2003, vol. III. Capítulo IV, párr. 35.

110 Id, párr. 18; Declaración conjunta de 2004; y Principios de Lima. Principio “Transparencia y desarrollo”.

[...] en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones¹¹¹.

I 14. Para que un Estado cumpla con esta afirmación y convierta en accesible toda la información posible es necesario reconocer que la información de interés público le pertenece a las personas, que el acceso a ella no se debe a la gracia o favor del gobierno¹¹² y que la posibilidad de reservar la información o no dispensarla es verdaderamente excepcional. De esta manera se consagra la presunción de apertura de las funciones importantes del Estado y del carácter público de sus reuniones y documentos fundamentales¹¹³.

I 15. La Corte afirmó que:

[...] el actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, lo que hace posible que las personas que se encuentran bajo su jurisdicción ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. El acceso a la información bajo el control del Estado, que sea de interés público, puede permitir la participación en la gestión pública, a través del control social que se puede ejercer con dicho acceso¹¹⁴.

“... los principios de máxima divulgación, publicidad y transparencia también implican un deber básico de recolección, registro y difusión de oficio de información por parte del Estado...”

I 16. La Relatoría estima que los principios de máxima divulgación, publicidad y transparencia también implican un deber básico de recolección, registro y difusión de oficio de información por parte del Estado sobre el ejercicio de sus funciones, de forma tal que permita a las personas obtener información, entre otros, sobre las instituciones, sus funciones y competencias, quienes las integran, así como sobre las actividades que realizan para cumplir sus mandatos. Se permite de esta manera que las personas tengan acceso a guías de la información que poseen las instituciones, de la forma en que se retiene o sistematiza, para que logren un acceso fácil, directo y actualizado a los documentos oficiales o copias de sus decisiones¹¹⁵.

111 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 92; CIDH, Informe sobre terrorismo, párr.284; Declaración conjunta de 2004; *Article XIX, Principles on Freedom of Information Legislation*, Principio 1 “Máxima divulgación”.

112 Principios de Lima, Principio 4 “Obligación de las autoridades”; punto I del capítulo titulado libertad de información del la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión en África. Ver también *Justice Initiative Principles on the Right to Know*, Principio 3 “El derecho aplica a todos los entes públicos”; y Villanueva, Ernesto.

113 CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2003, vol. III, Capítulo IV, pág. 135.

114 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 86; y Principios de Lima. Principio 3 “Transparencia y desarrollo”.

115 CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2003, vol. III. Capítulo IV, párr.32. CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2001, vol. II. Capítulo III, párrs. 16 a 18. Ver Principio 3 Declaración de Chapultepec. Ver también Mendel, Toby. *Freedom of Information: A comparative legal survey*. UNESCO 2003; e Informe del Relator Especial sobre la protección y promoción del derecho a la libertad de opinión y expresión, UN doc. E7CN.4/1999/64, 29 de enero de 1999, párr. 44.

117. Incluso se ha afirmado que un adecuado cumplimiento del deber de publicación por parte del Estado permite a las personas que, en caso de no encontrar la información que buscan, puedan informarse sobre a dónde podrían dirigirse para obtenerla. Además, de esta manera los Estados pueden reducir el número de solicitudes de información sobre cuestiones básicas¹¹⁶.

118. En este sentido, es importante enfatizar que, para lograr una efectiva vigencia del derecho de acceso a la información, los Estados deben adoptar todas las medidas necesarias para que se garantice este derecho, de forma tal que se creen y mantengan registros públicos de manera eficiente y efectiva. Ningún registro podrá ser destruido arbitrariamente. Se requiere de una política pública que preserve y desarrolle una memoria corporativa en las instituciones gubernamentales¹¹⁷.

119. Una de las medidas cuya efectividad sale de toda discusión consiste en hacer pública de oficio la información con la que cuenta el Estado. No cabe duda que la creación de páginas de Internet en las que las personas puedan fácilmente conseguir la información con las que cuentan las dependencias estatales constituye un mecanismo sencillo para los Estados, de forma tal que puedan facilitar el acceso y cumplir con la obligación de regirse por los principios de máxima divulgación, publicidad y transparencia para garantizar el derecho de acceso a la información en poder del Estado.

120. La sola existencia de una página web no es *per se* un cumplimiento por parte del Estado con las obligaciones que derivan del derecho de las personas al acceso a la información pública. Tampoco releva al Estado de su obligación de suministrar información a las personas que lo solicitan, o de responder ante una solicitud de información que se encuentra accesible al público en la página web respectiva. Cuando la persona que solicita información tiene acceso a Internet el Estado debe proveer la dirección exacta en donde puede hallar la información solicitada para guiar al solicitante, debido que a veces, la complejidad de la información sistematizada, su cantidad o su forma de denominarla puede confundir al receptor. Por otro lado, en caso de que el solicitante no cuente con acceso a Internet el Estado debe suministrarle la información por otro medio¹¹⁸. En otras palabras, la creación, mantenimiento y actualización de una página web es un mecanismo más que tiene el Estado para cumplir con su obligación de coleccionar, guardar y diseminar la información que se encuentra en su poder, pero de ninguna manera puede ser el único.

116 Villanueva, Ernesto, *ob. cit.*, pág. 76; Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión en África; y *Open Society Justice Initiative. Principles on the Right to Know*. Mendel, Toby. *Freedom of Information: A comparative legal survey*. UNESCO 2003. Este autor remarca la existencia de otro aspecto todavía no desarrollado del derecho de acceso a información, referido al deber de los Estados de recolectar y compilar información nueva para determinar la verdad sobre violaciones a los derechos humanos del pasado.

117 Principios de Lima, Principio 2 “El acceso a la información en una sociedad democrática”.

118 *Open Society Justice Initiative, Transparency & Silence. A Survey of Access to Information Laws and Practices in 14 Countries. Justice in Action Series; y Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*. Principio 2. “Deber de publicar”.

6. Procedimiento administrativo para ejercer el derecho a buscar información

121. Para garantizar el ejercicio del derecho de acceso a la información a través de una solicitud, la Relatoría entiende que los Estados deben implementar un procedimiento simple, rápido y no oneroso, cuyo rechazo pueda ser revisado.

122. En este aspecto, la Relatoría destaca que las reparaciones ordenadas por la Corte Interamericana en el caso *Claude Reyes y otros*, tiene efectos positivos en el fortalecimiento del contenido del derecho al acceso a la información, dado que el Tribunal resolvió que el Estado debe garantizar la efectividad de un procedimiento administrativo adecuado para la tramitación y resolución de las solicitudes de información, fijando plazos para resolver y entregar información¹¹⁹. Las leyes sobre acceso a la información también deben establecer un plazo razonable pero estricto, que exija que los Estados respondan en forma oportuna¹²⁰.

123. A efectos de evitar una indebida carga al órgano público, algunas leyes pueden optar por el establecimiento de plazos breves en los que el Estado deba acusar recibo del pedido y de un mayor plazo para dar cumplimiento a la sustancia del pedido. Los pedidos deben ser tramitados con prontitud, por orden de llegada, excepto cuando el solicitante indique una necesidad urgente de la información, en cuyo caso los documentos deben suministrarse de inmediato¹²¹.

124. Para ello, tal como lo afirmó la Corte el Estado debe realizar la capacitación de órganos, autoridades y agentes públicos encargados de atender las solicitudes¹²². En este sentido, la Relatoría estima importante que se establezcan sistemas internos accesibles y abiertos para asegurarse que el público pueda acceder a la información, así como que se designen a la o las personas responsables de procesar las solicitudes¹²³.

125. La Corte reconoció explícitamente como víctimas de la violación al artículo 13 de la Convención, no solamente a la persona que realizó la solicitud de información por escrito y firmó dicha solicitud, sino además a quien solamente requirió datos oralmente durante una reunión con representantes del Estado y pudo acreditarlo ante la Corte¹²⁴. Así, se establecieron las formas en las que las personas pueden ejercer el derecho de acceder a la información pública.

119 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No.151, párr. 163 y 164; y CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2003, vol. III. Capítulo IV, párr.32.

120 CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2003, vol. III. Capítulo IV, párr.37.

121 *Id.*, párr.37.

122 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 163 y 164.

123 *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*. Principio 5 “Proceso para facilitar el acceso”.

124 Corte IDH., *Caso Claude Reyes y otros*, párrs. 68 a 71.

126. Son frecuentes las solicitudes telefónicas de información o presenciales en las dependencias del Estado. En este sentido, la Relatoría entiende que las personas deben tratar de realizar la solicitud de forma escrita, clara, concisa, y consignar datos para que el Estado pueda dirigir su respuesta o tener un lugar a dónde remitir la información solicitada. Algunos Estados han implementado formularios de solicitud de información que guían a las personas que desean ejercer ese derecho. El Estado debe registrar la solicitud realizada de forma oral y transcribirla, y debe tomar especiales medidas para garantizar que personas en situaciones especiales, por ejemplo, que no saben leer o escribir, que no conocen el idioma o que sufren algún tipo de discapacidad, puedan acceder a la información que solicitan¹²⁵.

127. Otro punto esencial de este derecho consiste en la no onerosidad del proceso de suministro de información. En realidad este elemento es una garantía para el ejercicio de este derecho sobre los que se ensayaron distintos sistemas para asegurar que el costo de la solicitud y su suministro no sea excesivo y suponga un desincentivo para las personas. Se reconoce la posibilidad de que el proceso de búsqueda, reproducción y envío pueda encontrarse sujeto a un canon o al costo razonable de la reproducción de la información¹²⁶. En algunas jurisdicciones se permiten cánones más elevados para solicitudes comerciales como un medio de subsidiar las solicitudes referidas a información de interés público¹²⁷.

7. Recurso judicial para garantizar el derecho de acceso. Si no existe el Estado debe crearlo

128. En materia de protección judicial del derecho al acceso a la información en poder del Estado, la Corte ha enfatizado la necesidad de que exista un recurso sencillo, rápido y efectivo para determinar si se produjo una violación al derecho de quien solicita información y, en su caso, ordene al órgano correspondiente la entrega de la información. Para ello se debe tomar en cuenta que es práctica corriente en nuestra región la negativa a suministrar la información que se solicita a las instituciones o el silencio ante un pedido y que la celeridad en la entrega de la información es indispensable en esta materia. De acuerdo a lo dispuesto en los artículos 2 y 25.2.b) de la Convención si el Estado Parte en la Convención no tiene un recurso judicial para proteger efectivamente el derecho se encuentra obligado a crearlo¹²⁸.

129. La Relatoría resalta que en algunas legislaciones no solamente se contempla un recurso judicial para lograr la protección de este derecho, sino que se admite un recurso ante un órgano independiente o ante una autoridad jerárquicamente superior para que

125 *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*. Principio 5 “Proceso para facilitar el acceso”.

126 CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión, 2003, vol. III. Capítulo IV, párr.36; y *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*. Principio 6 “Costos”; y Villanueva Ernesto, *ob. cit.*, pág. 75.

127 Villanueva Ernesto, *ob. cit.*, pág. 75; y *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*. Principio 6. “Costos”

128 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 137.

revela la decisión negativa y ordene su entrega¹²⁹. En este sentido, en el Informe Anual del año 2003 la Relatoría destacó que para un régimen de acceso adecuado se debe poder recurrir administrativamente de toda decisión por la que se deniegue información ante un órgano independiente ya existente, como el Defensor del Pueblo o alguna institución de derechos humanos o ante un órgano creado a tal efecto¹³⁰.

8. Obligación del Estado de adoptar normas y prácticas para garantizar el derecho de acceso o de suprimir o enmendar normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violaciones al mismo

130. Dentro de las obligaciones estatales, la sentencia de la Corte en el caso *Claude Reyes y otros* afirmó que “si el ejercicio de los derechos y libertades protegidos por dicho tratado no estuviere ya garantizado, [el Estado] tiene la obligación de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”¹³¹. Esto es, “la supresión tanto de las normas como de las prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violaciones a las garantías previstas en la Convención, así como la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías”¹³².

131. De esta manera, los Estados tienen el deber de suprimir o enmendar aquellas normas que no se adecuen al sistema de acceso a la información que surge de la Convención¹³³, erradicar las prácticas que no garanticen su efectividad y generar las conducentes para fortalecer su garantía.

“... los Estados tienen el deber de suprimir o enmendar aquellas normas que no se adecuen al sistema de acceso a la información que surge de la Convención...”

129 Sobre recurso ver Principios de Lima, Principio 10 “Protección Legal del acceso a la información”; Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión en África, punto 2 del capítulo titulado libertad de información; *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*. Principio 5. “Proceso para facilitar el acceso”; y *Open Society Justice Initiative. Principles on the Right to Know*, Principio 8 “Todos tienen el derecho de recurrir una decisión adversa”.

130 CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2003, vol. III. Capítulo IV, párr. 38. Sobre recurso ver Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión en África, punto 2 del capítulo titulado libertad de información; *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*. Principio 5 “Proceso para facilitar el acceso”; y *Open Society Justice Initiative. Principles on the Right to Know*, Principio 8 “Todos tienen el derecho de recurrir una decisión adversa”.

131 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 162.

132 Corte IDH., *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 163. Ver también *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*, Principio 8.

133 Principios de Lima, Principio 4 “Obligaciones de las autoridades”; *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*. Principio 8; y Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión en África, punto 2 del capítulo titulado Libertad de Información.

132. En este punto, debemos resaltar que se reconoce que la problemática de la falta de acceso de información en poder del Estado no sólo proviene de su normativa o de la falta de ella, sino también de la cultura del secretismo. En este aspecto, la reticencia de los funcionarios de entregar información puede minar incluso las legislaciones más progresistas en la materia¹³⁴.

133. Por ello, para lograr modificar las prácticas estatales en la materia se debe adoptar, según lo ordenado por la Corte, como medida indispensable de lucha contra el secretismo, el silencio y la arbitrariedad, programas de capacitación a los órganos, autoridades y agentes públicos encargados de atender las solicitudes de información. Además, los Estados deben garantizar la efectividad de un procedimiento administrativo adecuado para la tramitación y resolución de las solicitudes de información, fijando plazos para resolver y entregar información¹³⁵. La Relatoría estima que estas medidas conllevan la necesidad de que se asignen fondos específicos y una voluntad política sustancial para implementar los cambios¹³⁶.

134. La Relatoría desea también, incorporar a este acápite un elemento esencial para la concreción de un sistema de acceso a la información que funcione de forma óptima. Además de la capacitación de los funcionarios para erradicar el secretismo, es necesario que las personas conozcan el régimen de acceso, que se promueva y que se logre que se capacite respecto a su utilización.

135. De esta manera, el acceso se debe garantizar a todos los individuos en general¹³⁷. Para ello se debe informar al público sobre cuáles son sus derechos y los mecanismos para hacerlos efectivos. Un estudio de *Open Society Justice Initiative* llegó a la conclusión de que el problema de discriminación en las solicitudes arroja un resultado entre un 22 y 36% de respuestas para periodistas y organizaciones no gubernamentales, contra un 11% de respuestas para personas que forman parte de grupos vulnerables¹³⁸.

136. En este sentido, el acceso a la información es también una herramienta vital en el alivio de la injusticia socioeconómica. Tal como lo manifestó la Relatoría anteriormente, los pobres con frecuencia adolecen de falta de acceso a la información sobre los propios servicios y ayudas que el gobierno ofrece. Los grupos marginados necesitan el acceso a la información sobre estos servicios y sobre muchas otras decisiones del gobierno y de los organismos privados que afectan profundamente sus vidas¹³⁹.

134 *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*. Principio 3 “Promoción de gobierno transparente”.

135 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 165.

136 CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión, 2003, vol. III. Capítulo IV, párr.38.

137 Principios de Lima. Principio 4 “Obligación de las autoridades”; *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*. Principio 3 “Promoción de gobierno transparente”; y Villanueva, Ernesto, *ob. cit.*, pág. 79.

138 Open Society, Transparency & Silence. *A Survey of Access to Information Laws and Practices in 14 Countries. Justice in Action Series*, pág. 13.

139 CIDH, Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2003, vol. III. Capítulo IV, párr.17.

9. Relación entre el derecho de acceso a la información en poder de Estado y el derecho a la participación política consagrado en el artículo 23 de la Convención Americana.

137. En el caso *Claude Reyes y otros* la Corte no decretó la violación del derecho a la participación política, consagrado en el artículo 23 de la Convención Americana, alegado por los representantes de las presuntas víctimas ante dicho Tribunal. Sin embargo, en sus consideraciones realizó un amplio repaso de los distintos instrumentos, declaraciones y resoluciones que se encuentran en la materia, destacando claramente el vínculo existente entre la democracia y la participación política de las personas a través del derecho de acceso.

138. Se ha descrito a la información como “oxígeno de la democracia”, cuya importancia se vislumbra en diferentes niveles. Fundamentalmente la democracia consiste en la habilidad de los individuos de participar efectivamente en la toma de decisiones que los afecten. Esta participación depende de la información con la que se cuenta¹⁴⁰.

139. Evidentemente la materia relativa a este derecho es mucho más amplia de lo que puede surgir a primera vista del desarrollo realizado por la Comisión en su demanda y por la Corte en su sentencia en el caso *Claude Reyes y otros*. Esto se debe fundamentalmente a que tales consideraciones se realizan en torno a hechos determinados del caso particular. En el caso de *Claude Reyes* la controversia fáctica versaba sobre la falta de entrega de parte de una información solicitada a un ente público, y en base a estos hechos decidió el Tribunal.

140. De lo expuesto en el presente acápite se desprende la importancia de la existencia de un régimen jurídico claro, completo y coherente que establezca las pautas del derecho de acceso a la información para que se adopten las medidas que garanticen su ejercicio. El acceso a la información promueve la rendición de cuentas y la transparencia dentro del Estado y permite contar con un debate público sólido e informado. De esta manera, un apropiado régimen jurídico de acceso a la información habilita a las personas para asumir un papel activo en el gobierno, condición necesaria para el mantenimiento de una democracia sana¹⁴¹.

140 Mendel, Toby. *Freedom of Information: A comparative legal survey*. UNESCO 2003.

141 Principios de Lima, Principio 3 “Transparencia y desarrollo” y CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2003, vol. III. Capítulo IV, párr.13. Ver también Mendel, Toby. *Freedom of Information: A comparative legal survey*. UNESCO 2003. *Introduction*.

D Sistema de restricciones

141. Una vez analizados los antecedentes internacionales y el régimen jurídico del derecho de acceso a la información, se hará referencia al tema de las restricciones, íntimamente relacionado con las temáticas anteriormente mencionadas. Reconocer un amplio derecho de acceso a la información en poder del Estado puede llegar en ciertos casos a amenazar valores o bienes jurídicos igualmente protegidos a través del derecho internacional¹⁴². Es por ello que se afirma que el derecho de acceso a la información no es un derecho absoluto, sino que se encuentra sometido a un régimen reducido de excepciones¹⁴³.

142. En el marco de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Principio No. 4 reconoce que

“[e]l acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos [...] que] sólo admite limitaciones 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”.

143. Algunos autores entienden que las áreas reservadas de información se deben fundar en proteger la seguridad nacional o el derecho a la privacidad de particulares, cuyos datos estén en posesión de algún órgano estatal¹⁴⁴.

144. La sentencia de la Corte en el caso *Claude Reyes y otros* establece que se pueden imponer restricciones al derecho de acceso a la información en poder del Estado, de conformidad con el inciso 2 del artículo 13 de la Convención¹⁴⁵.

145. De conformidad con el principio de máxima divulgación, todas las solicitudes de información deben ser satisfechas, salvo que el Estado pueda demostrar que la información solicitada cae dentro del régimen de excepciones permitidos por la Convención¹⁴⁶. De esta manera, la carga de la prueba de la legitimidad de la restricción corresponde al Estado, quien en ciertas ocasiones podría mantener, de forma temporal, fuera del alcance de los solicitantes cierta información que se encuentre comprendida en el régimen de excepciones¹⁴⁷.

142 Franklin Marc A, Anderson David A, Lidsky Lyrisa Barner. *Mass Media Law*. Foundation Press. New York. 2005. Chapter X. También ver Resolución de la Asamblea General de la OEA 1932)XXXIII-0/03.

143 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 88. Villanueva, Ernesto, *ob. cit.*, pág. 87; y Principios de Lima. Principio 8 “Excepciones al acceso a la información”.

144 Véase por ejemplo Villanueva, Ernesto, *ob. cit.*, pág. 72.

145 Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 88.

146 Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 93.

147 CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2001, vol. II. Capítulo III, párr. 19; Villanueva, Ernesto, *ob. cit.*, pág. 88.

146. Esto significa que para que una excepción sea compatible con la Convención debe cumplir una serie de requisitos y superar la evaluación que se realiza cuando se alega una violación al artículo 13 de dicho tratado. Dichos requisitos serán detallados a continuación.

I. Establecidas por ley

147. Las causales de restricción que permiten al Estado negarse a suministrar una información que se encuentra bajo su poder deben estar consagradas en una ley (previa, escrita y estricta) que tenga como fundamento el principio de máxima divulgación. Tal como lo ha definido la Corte Interamericana la palabra ley no puede entenderse en otro sentido que el de ley formal, es decir, norma jurídica adoptada por el órgano legislativo y promulgada por el Poder Ejecutivo, según el procedimiento requerido por el derecho interno de cada Estado, dictada por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas¹⁴⁸.

148. Al respecto, es importante remarcar la definición de restricción en esta materia establecida por la Corte Interamericana. La expresión restricción alude a la conducta definida legalmente como generadora de responsabilidad por el abuso de la libertad de expresión¹⁴⁹. Por lo tanto, dichas conductas deben estar claramente definidas y reducirse al mínimo.

149. Exigir que las causales que permiten a un Estado negarse a suministrar cierta información se encuentren establecidas en una ley supone un golpe a la discrecionalidad y arbitrariedad con la que los funcionarios suelen clasificar documentos y no suministrarlos cuando se les solicita¹⁵⁰. Asimismo, se evita la aplicación de carácter de reservado, secreto o confidencial de documentos a través de reglamentos, ordenanzas u otro tipo de decisión estatal que no sean leyes. La existencia de una ley contribuye a la erradicación de la inseguridad jurídica respecto al ejercicio de dicho derecho y respecto a las facultades del Estado para restringirlo¹⁵¹.

150. Los Estados que no cuenten con un sistema legal de restricciones al derecho de acceso no podrán demostrar que un rechazo de una solicitud de información es acorde a la Convención Americana¹⁵². Al adoptar esta legislación deben establecer de forma taxativa y clara y descriptiva qué tipo de información está sujeta al régimen de excepciones.

“...todas las solicitudes de información deben ser satisfechas, salvo que el Estado pueda demostrar que la información solicitada cae dentro del régimen de excepciones...”

148 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 89. CIDH, Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2003 vol. III. Capítulo IV, párr.42; y Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información. Principio 1.1 “Libertad de opinión, expresión e información.

149 CIDH, *La Colegiación Obligatoria de Periodistas*. Opinión Consultiva OC-5/85, párr. 35. También Cfr. *Caso Palamara Iribarne*, párr. 79; *Caso Ricardo Canese*, párr. 95; y *Caso Herrera Ulloa*, párr. 120.

150 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 88.

151 CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párr. 88.

152 En este sentido ver CIDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párrs. 94.

2. Fin legítimo: Objetivo permitido por la Convención

151. El artículo 13.2 de la Convención establece como legítimos para determinar una limitación al derecho de acceso a la información la protección de:

- los derechos o reputación de los demás;
- seguridad nacional;
- orden público; y
- salud o moral públicas.

152. En este sentido, para poder comprobar que la limitación establecida por un Estado al derecho de acceso a la información es legítima, la información solicitada debe relacionarse con los referidos fines que se desea proteger con la restricción, es decir su suministro debe ser susceptible de generar un daño a esos bienes jurídicos¹⁵³.

153. Tal como ha señalado la CIDH anteriormente, los Principios de Johannesburgo sobre la seguridad nacional, la libertad de expresión y el acceso a la información¹⁵⁴ son pautas que proporcionan una interpretación autorizada sobre las posibles restricciones al derecho de acceso a la información cuando se fundamenta en la seguridad nacional. Específicamente en esta materia el Principio 8 de los Principios de Lima establece, entre otros aspectos, que las restricciones al derecho de acceso por motivos de seguridad nacional sólo serán válidas cuando estén orientadas a proteger la integridad territorial del país y en situaciones excepcionales de extrema violencia que representen un peligro real e inminente de colapso del orden democrático. Una restricción sobre la base de la seguridad nacional no es legítima si su propósito es proteger los intereses del gobierno y no de la sociedad en su conjunto¹⁵⁵.

3. Necesidad en una sociedad democrática: Evaluación de proporcionalidad

154. La negativa del Estado de suministrar información que le es solicitada debe ser proporcional para la protección de ese fin legítimo que se protege y debe ser necesaria en una sociedad democrática. Cabe destacar que todos los conceptos desarrollados sobre restricciones en materia de libertad de pensamiento y de expresión son igualmente aplicables al acceso a la información, lo que trae como consecuencia, entre otras, que el Estado deba reducir al mínimo estas restricciones.

155. Cabe destacar las consideraciones de la Corte, en el sentido de que de “ninguna manera podrían invocarse el “orden público” o el “bien común” (fundamento

153 Tanto la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión como los Principios de Lima son más restrictivos en los fines que consideran legítimos. Este último documento en su principio 8 sobre excepciones establece que sólo normas legítimas de nivel constitucional o con rango de ley acordes con los principios que orientan una sociedad democrática se regularán las excepciones al acceso a la información en forma limitada y siempre que sean necesarias para la protección de la seguridad nacional y/o el derecho legítimo del individuo a la intimidad.

154 CIDH, Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos; Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información, disponible en: <http://www.article19.org/pdfs/standards/joburgprinciples.pdf>

155 Principios de Lima. Principio 8. “Excepciones al acceso a la información”.

de limitaciones a los derechos humanos) como medios para suprimir un derecho garantizado por la Convención o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real (ver el artículo 29.a de la Convención). Esos conceptos deben ser objeto de una interpretación estrictamente ceñida a las “justas exigencias” de “una sociedad democrática” que tenga en cuenta el equilibrio entre los distintos intereses en juego y la necesidad de preservar el objeto y fin de la Convención¹⁵⁶.

156. La “necesidad” y, por ende, la legalidad de las restricciones a la libertad de expresión fundadas en el artículo 13.2 de la Convención Americana, dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo. Entre varias opciones para alcanzar ese objetivo, debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido. Dado este estándar, no es suficiente que se demuestre, por ejemplo, que la ley cumple un propósito útil u oportuno. Para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad social del pleno goce del derecho que el artículo 13 garantiza y no limiten más de lo estrictamente necesario el derecho proclamado en dicho artículo. Es decir, la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho a la libertad de expresión¹⁵⁷.

157. Estas consideraciones suponen que en el caso de que una solicitud de información deba ser rechazada por el Estado, éste debe demostrar que la entrega de la información requerida es susceptible de causar un daño sustancial al fin legítimamente protegido. Este daño debe ser mayor al interés público en obtener la información¹⁵⁸.

“... una negativa de entregar información ante una solicitud de una persona pueda considerarse legítima debe ser realizada por escrito...”

4. La limitación debe ser escrita y motivada

158. En su sentencia la Corte Interamericana determinó la violación del artículo 8.1 de la Convención. Al respecto señaló que la negativa del Estado de suministrar la información solicitada en el caso específico se produjo a través del silencio y de la práctica del Estado. La autoridad encargada de suministrar la información no adoptó una decisión escrita en la que explicara las razones y los fundamentos legales para limitar el derecho de acceder a la información de las víctimas¹⁵⁹.

156 CIDH, *La Colegiación Obligatoria de Periodistas*. Opinión Consultiva OC-5/85, párrs. 67 y 69. También ver *Caso Palamara Iribarne*, párrs. 72 y 73; *Caso Ricardo Canese*, párrs. 82 y 86; *Caso Herrera Ulloa*, párr. 109; *Caso Ivcher Bronstein*, párr. 147; y *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros)*, párr. 65.

157 CIDH, *Caso Ricardo Canese*, párr. 96. También ver *Caso López Álvarez*, párr. 165; *Caso Palamara Iribarne*, párr. 85, y *Caso Herrera Ulloa*, párrs. 121-123; y *La Colegiación Obligatoria de Periodistas*. Opinión Consultiva OC-5/85, párrs. 39 y 46.

158 CIDH, Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión, 2003, vol. III. Capítulo IV, párr.45. En este sentido ver también *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*. Principio 4. “Alcance limitado de las excepciones”. Principios de Legislación en Libertad de Información; *Open Society Justice Initiative. Principles on the Right to Know*. Principio 6 “La negativa debe ser justificada”; y Villanueva, Ernesto, *ob. cit.*, pág. 86.

159 En este sentido ver Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros*, párrs. 121 y 122. Principios de Lima. Principio 8 “Excepciones al acceso a la información”.

159. En este sentido, la Relatoría entiende que para que una negativa de entregar información ante una solicitud de una persona pueda considerarse legítima debe ser realizada por escrito. Esto tiende a abolir la práctica constante del silencio o de los rechazos orales¹⁶⁰.

160. Dicha decisión debe contar con los motivos y los fundamentos legales que permiten la restricción. El Estado debe demostrar y describir todos los elementos necesarios para que una restricción sea legítima en su respuesta. De ninguna manera el rechazo de una solicitud de información se puede basar en la protección del Estado ante la vergüenza que puede acarrear para sus instituciones que se conozca la información de su actuar¹⁶¹.

5. La limitación al derecho de acceso debe ser temporal y/o condicionada a la desaparición de su causal

161. La sentencia de la Corte Interamericana en el caso *Claude Reyes y otros v. Chile* no abarcó, por no ser objeto del caso específico, el tema de la duración de la limitación de entrega de información cuando ésta se encuentra sujeta a un sistema de excepción.

162. La Relatoría estima que para la existencia de un régimen de excepción propio de una sociedad democrática, la posibilidad del Estado de clasificar, declarar reservado o confidencial información relacionada con los fines legítimos permitidos por la Convención, debe establecer un límite temporal o condicionado a la desaparición de su causal¹⁶².

163. En el derecho comparado existen plazos de reserva de 5 a 30 años, sujetos a que dentro de esos plazos la información pueda revelarse si dejan de existir las condiciones particulares que motivaron la reserva o, por el contrario, puedan solicitarse nuevos plazos si permanecen las causales¹⁶³. En ningún caso una información podrá ser mantenida clasificada indefinidamente¹⁶⁴.

160 Principios de Lima, Principio 8 “Excepciones al acceso a la información”; y *Open Society Justice Initiative. Transparency & Silence. A Survey of Access to Information Laws and Practices in 14 Countries. Justice in Action Series*. En este estudio se llega a la conclusión de que cuando un Estado rechaza una solicitud, raramente lo realiza por escrito. En los países con leyes de acceso el porcentaje de rechazos de solicitud escrito es de 5% contra un 3% de los países sin leyes. De estos rechazos, un 60% describían razones que no se encontraban establecidas en la ley.

161 Informe Anual del Relator Especial sobre la protección y promoción del derecho a la libertad de opinión y expresión, UN doc. E7CN.4/1999/64, 29 de enero de 1999, párr. 44.

162 CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión, 2003, vol. III. Capítulo IV, párr.46; y Principios de Lima. Principio 8 “Excepciones al acceso a la información”.

163 *Article XIX. Principles on Freedom of Information Legislation*, Principio 4 “Alcance limitado de las excepciones”; Ver también Villanueva, Ernesto, *ob.cit.*, pág. 91.

164 Principios de Lima. “Excepciones al acceso a la información”, Principio 8

E Conclusiones

164. En el presente estudio, se ha ilustrado como el avance de la jurisprudencia y de la doctrina internacional han logrado consagrar el derecho de acceso a la información pública como un derecho humano fundamental, contenido dentro del derecho a la libertad de expresión.

165. Asimismo, en el presente estudio se ha reconocido la existencia de posibles excepciones al derecho de acceso a la información, que encuentran su fundamento jurídico en el artículo 13.2 de la Convención, en base al cual los Estados deben adecuar sus normativas y prácticas internas. En este sentido, los Estados deben recordar que para que una limitación al ejercicio de este derecho sea compatible con las obligaciones con respecto a la Convención Americana, éstas deberán ser: a) establecida por ley; b) perseguir un fin legítimo; c) necesarias en una sociedad democrática; d) escrita y debidamente motivada; y e) temporal y/o condicionada.

166. Si bien la situación actual de la legislación de los países no es objeto del presente estudio, la Relatoría también destacó que algunos de los Estados Miembros de la OEA han logrado avances sustanciales en la elaboración y sanción de leyes que garantizan el derecho al acceso a la información y en la implementación de prácticas para hacerlo efectivo (*supra* párrs. 13-16).

167. La Relatoría destaca que la cuestión del acceso a la información ha generado un mayor debate entre las sociedades civiles de los Estados miembros y varios Estados han adoptado medidas positivas en aras de la implementación de este derecho. Sin embargo, como se expresó en informes anteriores, la Relatoría sigue creyendo que los Estados miembros deben demostrar mayor voluntad política para empeñarse en la enmienda de su legislación, así como la asignación de recursos para su implementación a efectos de garantizar que sus sociedades gocen plenamente de la libertad de expresión e información. La democracia exige una amplia libertad de expresión y eso no puede lograrse si siguen vigentes en nuestros países mecanismos que impiden un ejercicio generalizado de la misma. La Relatoría Especial vuelve a subrayar la necesidad de que los Estados asuman un compromiso más decidido para con este derecho a efectos de ayudar a consolidar las democracias de la región¹⁶⁵ y los invita a remitir a la Relatoría información sobre las medidas que adopten para cumplir con sus obligaciones internacionales.

“La democracia exige una amplia libertad de expresión y eso no puede lograrse si siguen vigentes en nuestros países mecanismos que impiden un ejercicio generalizado de la misma.”

165 Ver CIDH, Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión, 2003, vol. III. Capítulo IV, punto 2. Leyes y Prácticas sobre el derecho de acceso a la Información: información clasificada por orden alfabético de los países, párr. 60

168. En este sentido, la Relatoría Especial, en el marco de su mandato, emprenderá en el año 2007 un estudio sobre la situación actual en los derechos internos de los Estados en torno a las leyes o a los proyectos de leyes de acceso a la información, así como sobre las prácticas y otras medidas en el marco de políticas de transparencia y lucha contra la corrupción. Dicho estudio se realizará con base a una consulta a los Estados miembros de la OEA¹⁶⁶, a ONGs e instituciones dedicadas al estudio del derecho de acceso a la información.

169. Sin duda alguna, la sentencia de la Corte en el caso *Claude Reyes y otros* es un invaluable instrumento con el que la Relatoría Especial y otras instituciones contarán para continuar con sus actividades de promoción y protección del derecho al acceso a la información en poder del Estado. Estos avances contribuyen al desarrollo de una cultura de transparencia y erradicación del secretismo en la región, y a mejorar, a través de la publicidad del actuar de los Estados, la calidad de la democracia en nuestra región.

166 Ver CIDH, Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión, 2003, vol. III. Capítulo IV, punto 2. Leyes y Prácticas sobre el derecho de acceso a la Información: información clasificada por orden alfabético de los países. En el año 2005 la Relatoría recopiló datos sobre las medidas legislativas o de otras índoles adoptadas por algunos Estados en torno a este derecho.

41

PLAZA

CAPITANIA GENERAL

803

8

8015

PROCESADOS

EN PRISION PREVENTIVA

21-7-4

SECRETARIO

ENTRADA 3-7-4

JUEZ INSTRUCTOR

Permanente - 14.

Antonio de Herrera y Sosa
Consejero de Instrucción
Luis Quiroga Vicuña
J. Luente
Consejero de Instrucción
Luis Quiroga Vicuña

Alfonso de José M^{te} Linares
Jefe de Prisiones
J. Jesús del Olmo
Consejero de Instrucción
Luis Quiroga Vicuña