

Las obligaciones de transparencia del Estado Mexicano y el derecho de acceso a la información pública gubernamental

Ramírez Santibañez, Ana María Estela

2007

<http://hdl.handle.net/20.500.11777/1037>

<http://repositorio.iberopuebla.mx/licencia.pdf>

Publicado en *Las obligaciones de transparencia del Estado Mexicano y el derecho de acceso a la información pública gubernamental*
 ANUARIO DE DERECHO, Año IV, Número 4, Universidad Iberoamericana, Puebla, 2007

LAS OBLIGACIONES DE TRANSPARENCIA DEL ESTADO MEXICANO Y EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL

Ana María Estela Ramírez Santibañez*

Introducción. 1. Concepto y elementos de la obligación. 2. Fuentes de las obligaciones. 3. La obligación del Estado de dar información. 4. La obligación de transparencia. 5. Sujetos obligados a transparentar información. 6. Aspectos internacionales del derecho a la información. 7. Definición del derecho a la información. 8. Garantía de Acceso a la Información. 9. Procedimiento para tener acceso a la información pública gubernamental. 10. Cuotas de Acceso 11. Respuesta a la solicitud de acceso a la información 12. Restricciones al derecho de acceso a la información pública gubernamental 13. Derecho de libertad informática. 14. Reflexiones Finales. 15. Bibliografía

INTRODUCCIÓN

Primeramente haremos un breve recorrido por la Teoría General de las Obligaciones para que estemos en posibilidades de explicar el concepto y características de las obligaciones de transparencia para después referirnos al derecho a la información, concretamente a la garantía de acceso a la información pública gubernamental, de este modo trataremos de explicar la correspondencia entre las obligaciones de transparencia y el derecho a la información como conceptos correlativos¹ y finalmente compartiremos algunas breves reflexiones.

1. CONCEPTO Y ELEMENTOS DE LA OBLIGACIÓN.

La obligación es un vínculo de derecho entre dos personas, en virtud del cual una de ellas, a la que llamamos deudor, se ve en la necesidad de realizar una prestación, estimable en dinero, a favor de la otra, denominada acreedor. Así entendida la obligación es una relación jurídica.²

Ahora bien, como es sabido, en ésta como en todas las relaciones jurídicas hay un sujeto activo, que es titular de un derecho subjetivo frente a un sujeto pasivo que tiene el deber jurídico correlativo.³

Entendemos por derecho subjetivo la facultad, poder o autorización que tiene una persona, conforme a una norma jurídica, para actuar de determinada manera o exigir de otra u otras un específico comportamiento.

Por consiguiente, frente a un derecho subjetivo existe siempre, necesariamente, un deber jurídico. En efecto, si una persona invoca una facultad o un poder, es que pretende hacerlos valer frente a alguien que tiene que someterse, esto es, que tiene el deber de cumplir las pretensiones de aquél.

* Maestra en Derecho Privado por la Universidad Iberoamericana, Puebla; Maestra en Derecho Civil y Mercantil por la Benemérita Universidad Autónoma de Puebla. Actualmente profesora de tiempo completo de la Maestría en Derecho de la Universidad Iberoamericana, Puebla y profesora de Derecho Civil dentro del Programa de Licenciatura en Derecho de la misma institución.

¹ *Correlativo*, va. Adj. Aplícase a personas o cosas que tienen entre sí correlación o sucesión inmediata.

² DE LA PEZA, José Luis, *De las Obligaciones*, México, Mc Graw Hill, 1997, p. 1

³ *Ibidem*.

Entendida la obligación como la relación jurídica completa, resulta claro que sus elementos son los siguientes:⁴

- a) Los sujetos de la relación jurídica obligación son el acreedor y el deudor.
- b) El objeto consiste en todo caso, en una conducta del deudor que genéricamente se denomina prestación y puede ser un dar, un hacer o un no hacer.

2. FUENTES DE LAS OBLIGACIONES

Ante todo, es importante hacer notar que la obligación constituye una limitación a la libertad natural y jurídica de la persona, en tanto impone al deudor la necesidad de observar una determinada conducta a favor del acreedor. Por esta razón, la obligación debe considerarse un estado de excepción que debe justificarse por una razón suficientemente válida a la luz de la justicia y, por tanto, del derecho. En otras palabras, no puede darse una obligación sin causa legítima. Sin embargo, la anterior consideración no debe llevarnos a la conclusión de que la única fuente de las obligaciones sea la ley, puesto que una obligación nace sólo cuando ocurre un evento que actualiza el presupuesto de la norma jurídica que la reconoce y sanciona.⁵

El Código Civil de Puebla⁶ contempla tres fuentes genéricas de las obligaciones a saber: el hecho jurídico, el acto jurídico y la ley.

El artículo 1435 del ordenamiento legal citado establece que las obligaciones cuya fuente es la ley se rigen por las disposiciones de ésta, y cuando ellas sean omisas, por las reglas generales de este libro y del siguiente.

3. LA OBLIGACIÓN DEL ESTADO DE DAR INFORMACIÓN

En México el Estado era críptico, es decir, muchas de sus áreas actuaban a la sombra, se tenía la costumbre de ocultar información en el ámbito económico, en el ámbito de la seguridad y en general en el ámbito gubernamental, o al menos el Estado no estaba organizado para informar.

Lo anterior llevó a dialogar sobre la necesidad de un marco legal que eliminara la discrecionalidad de la autoridad cuando se le solicitaba información pública del gobierno y salvaguardara la garantía de acceso a la información pública gubernamental, resultando de ello la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

Sin duda alguna, el Estado se encuentra obligado a proporcionar información a la ciudadanía como se desprende de los artículos 8 y 69 constitucionales. En el primero, se otorga el derecho de petición, mediante el cual, por escrito, de manera pacífica y respetuosa, los ciudadanos podrán solicitar a los funcionarios de gobierno, ante todo, información. En el segundo se contempla la obligación del Presidente de rendir un informe al Congreso sobre el estado general que guarde la Administración Pública del país.

Cabe mencionar que antes de la promulgación de la LFTAIPG prevalecía la idea de que no podía atribuirse al Gobierno obligación alguna de informar a cualquier persona lo que ésta quisiera saber. En este orden de ideas, el Estado como ente público tenía el deber o derecho de NO PROPORCIONAR información a nadie, sino únicamente cuando el solicitante comprobara poseer

⁴ *Idem.* p. 3

⁵ *Idem.* pp. 17-18.

⁶ Ver artículos 1433 y 1435 del Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Puebla

interés jurídico, pues de lo contrario, el Estado, tendría que dedicar gran parte del tiempo a rendir cuentas o a dar información a todos, y se consideraba que esto, no era tarea del Estado.

En otro sentido, Sergio López Ayllón afirma que el Estado es un sujeto informativo bajo un doble título. En primer lugar, es una de las mayores fuentes de información pública. Por ello tiene deberes informativos especiales que lo constituyen como el obligado principal del derecho a informar. En segundo lugar, el Estado requiere una gran cantidad de información para cumplir sus funciones lo que da origen a algunas facultades que le permiten obtener información de los particulares.⁷

Actualmente con la entrada en vigor de la LFTAIPG la información se convierte en un instrumento útil al servicio de los gobernados y no un privilegio sólo a disposición de unos cuantos.

La LFTAIPG contribuye a la consolidación del cambio democrático ya que:

- Provee de información a la sociedad
- Aumenta la confianza del ciudadano en las instituciones
- Fortalece el Estado de Derecho, al limitar la arbitrariedad y discrecionalidad del gobierno
- Reduce la corrupción
- Obliga al uso más eficiente de los recursos públicos
- Favorece la rendición de cuentas a los ciudadanos
- Impone mayor disciplina sobre los servidores públicos

4. LA OBLIGACIÓN DE TRANSPARENCIA.

En primer lugar nos ocuparemos de precisar sus elementos y más adelante intentaremos dar un concepto de dicha obligación.

En las obligaciones de transparencia encontramos los elementos siguientes:

1. SUJETO ACTIVO. El titular del derecho quien puede legal y válidamente exigir su prerrogativa o facultad y en caso necesario, forzar al otro al cumplimiento de una obligación jurídica, consistente en una prestación de dar, hacer o no hacer. En el caso de las obligaciones de transparencia, el sujeto activo es toda persona física o moral interesada en tener acceso a la información pública gubernamental y con derecho a tomar conocimiento de dicha información.
2. SUJETO PASIVO. Por el contrario, sujetos pasivos son todos los obligados a cumplir con el deber prescrito por la norma jurídica mediante conductas de dar, hacer o no hacer y que en la especie se actualiza mediante el acatamiento de las disposiciones jurídicas relativas a las obligaciones de transparencia contenidas tanto en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (LFTAIPG)⁸ como en su Reglamento. Los sujetos pasivos de la obligación de transparencia son, en términos generales, el Estado como garante del derecho en cuanto a suprema

⁷ LÓPEZ AYLLÓN, Sergio, "Derecho de la Información" en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, Tomo IX, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM y Porrúa, 2002, p. 574

⁸ En virtud de la extensión del título de la ley que analizamos, para hacer referencia a ella utilizaremos la siguiente abreviatura LFTAIPG.

autoridad social y sus correspondientes Poderes y Órganos de la Administración Pública Federal.

Las relaciones entre dichas partes ordenan conductas recíprocas en la forma de deberes y derechos mutuos, exigibles con fundamento en la Ley a través de procedimientos idóneos para garantizarlas.

3. OBJETO DE LA OBLIGACIÓN DE TRANSPARENCIA.⁹

OBJETO DIRECTO es la conducta del deudor o sujeto pasivo, consideramos que en las obligaciones de transparencia estamos frente a un objeto mixto, ya que principalmente consisten en abstenciones u obligaciones de no hacer, en conductas de dar y en menor medida de hacer.

OBJETO INDIRECTO es aquello sobre lo que recae la conducta del sujeto pasivo, que en el presente caso es toda aquella información pública gubernamental que no tenga el carácter de reservada o confidencial.

Las obligaciones de transparencia no se cumplen con una simple abstención por parte del sujeto pasivo, la cual podría consistir, a primera vista, en no ocultar, no entorpecer, no dificultar, no obstaculizar, no introducir inconvenientes, no encubrir, no estorbar, no imposibilitar, no embarazar, no impedir el acceso a la información pública gubernamental; sino que más bien se traducen en una conducta positiva del propio sujeto pasivo consistente en poner a disposición del público y actualizar la información solicitada. En este orden de ideas, diremos que las obligaciones de transparencia implican obligaciones positivas, al ordenar la LFTAIPG que la autoridad correspondiente ponga la información que no tenga carácter de reservada o confidencial a disposición de quien la solicite en un momento dado.

Las decisiones gubernamentales tienen que ser transparentes por lo que deben estar abiertas al escrutinio público con excepciones que quedan perfectamente indicadas en la ley (LFTAIPG)

⁹ *Transparencia*. f. Calidad de transparente. *Transparencia*. Fis. V. Diafanidad. *Transparencia*. Percepción de los propósitos o intenciones ajenas, aun sin declararlas el interesado, ya por sus actos, por sus expresiones descuidadas o torpes o por sus antecedentes. Vid. CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo VIII, 25ª. ed. Buenos Aires, Argentina, Heliasta, 1997, p. 174.

Transparente. adj. Dícese del cuerpo a través del cual pueden verse los objetos distintamente II 2. Dícese del cuerpo que deja pasar la luz, pero que no deja ver distintamente los objetos, traslúcido. II 3. fig. Que se deja adivinar o vislumbrar sin declararse o manifestarse. Consultar *Diccionario Esencial de la Real Academia Española*, 2ª. ed., Madrid, Espasa Calpe, 1997.

Transparente. m. Tela o papel, que colocado a modo de cortina delante del hueco de ventanas o balcones, sirve para templar la luz, o ante una luz artificial, sirve para mitigarla o para hacer aparecer en él figuras o letreros II Ventana de cristales que ilumina y adorna el fondo de un altar. Vid. *Enciclopedia Universal Ilustrada Europeo Americana*, Tomo LXIII, Madrid, Espasa Calpe, 1991, p. 1103

Transparentar. tr. Permitir un cuerpo que se vea o perciba alguna cosa a su través. II 2. intr. Ser transparente un cuerpo. II 3. Dejarse descubrir o adivinar en lo patente o declarado otra cosa que no se manifiesta o declara, TRANSPARENTARSE un propósito, el temor, la alegría. Vid. *Diccionario Esencial de la Real Academia Española*, 2ª. ed., Madrid, Espasa Calpe, 1997.

Las entidades públicas tienen obligación de publicar de manera rutinaria y asequible, toda la información a que se refieren sus funciones diarias, presupuestos, operaciones, personal, salarios, informes internos y celebración de contratos y concesiones.¹⁰ A ello puede llamársele transparentar la gestión pública.

5. SUJETOS OBLIGADOS A TRANSPARENTAR INFORMACIÓN.

A continuación se enumeran los sujetos que están obligados a transparentar la información pública gubernamental.¹¹

- a) El Poder Ejecutivo Federal, la Administración Pública Federal y la Procuraduría General de la República;
- b) El Poder Legislativo Federal, integrado por la Cámara de Diputados, la Cámara de Senadores, la Comisión Permanente y cualquiera de sus órganos;
- c) El Poder Judicial de la Federación y el Consejo de la Judicatura Federal;
- d) Los órganos constitucionales autónomos;
- e) Los tribunales administrativos federales y
- f) Cualquier otro órgano federal

Por tanto, diremos que las obligaciones de transparencia a cargo del Estado consistirán en publicar, revelar, dar facilidad al acceso y difundir la información pública que se genere.

Los sujetos obligados deberán transparentar la gestión pública mediante la difusión de la información que los mismos sujetos generen, atento a lo dispuesto por la fracción II del artículo 4 de la Ley de la materia.

El término “*obligación de acceso a la información*” que algunos autores y la propia ley¹² manejan como correlativo del derecho de acceso a la información nos parece confuso e inadecuado, pues tal parece que la población tiene no un derecho subjetivo público de acceder a la información pública gubernamental cuando lo desee, sino que ello es obligatorio. De este modo se desvirtúa la intención del legislador y la finalidad de la LFTAIPG. Por esta razón consideramos más adecuado denominarlas obligaciones de transparencia.

Conviene advertir que otros términos que se han empleado para referirse a las obligaciones de transparencia son: *deberes informativos especiales a cargo del Estado* o bien, simplemente *obligaciones informativas del Estado*.¹³

Podemos definir la obligación de transparencia como el vínculo jurídico que se establece entre el gobernado como sujeto activo (quien tiene la facultad de exigir) y el Estado como sujeto pasivo, consistente en que las distintas dependencias, entidades y organismos gubernamentales a nivel federal

¹⁰ Ver artículo 7 de la LFTAIPG

¹¹ Ver fracción XIV del artículo 3 de la LFTAIPG

¹² Ver artículo 42 de la LFTAIPG. Este artículo en la parte referida dice que la *obligación de acceso a la información* se dará por cumplida cuando se pongan a disposición del solicitante para consulta los documentos en el sitio donde se encuentren; o bien mediante la expedición de copias simples, certificadas o por cualquier otro medio. El acceso se dará solamente en la forma en que lo permita el documento de que se trate, pero se entregará en su totalidad o parcialmente, a petición del solicitante.

¹³ Cfr. LÓPEZ AYLLÓN, *op. cit.* pp. 558 y 574.

deberán proporcionar, previa solicitud del interesado, la información pública gubernamental que generen, obtengan, adquieran, transformen o conserven por cualquier título, excluyéndose aquella información que tenga el carácter de reservada.

Como sabemos, las decisiones gubernamentales tienen que ser transparentes por lo que deben estar abiertas al escrutinio público con excepciones que quedan perfectamente indicadas en la Ley correspondiente.

La LFTAIPG en su Título Segundo, Capítulo I, se refiere a la creación de órganos gubernamentales para implementar las reglamentaciones de transparencia. Cada entidad creará una Unidad de Enlace como oficina administrativa encargada de publicar información abierta, además de responder a solicitudes de particulares. Un nuevo Comité de Información supervisará los procedimientos de divulgación de la entidad y asegurará que la Unidad de Enlace responda de manera correcta al público.

Las principales funciones de las Unidades de Enlace son:

- Ser la ventanilla única para recibir solicitudes
- Gestionar internamente el desahogo de la solicitud
- Orientar a los particulares

En cada dependencia o entidad se integrará un Comité de Información y sus funciones principales son:

- Coordinar y supervisar las acciones de la dependencia o entidad tendientes a proporcionar la información prevista en la LFTAIPG
- Confirmar, modificar o revocar la clasificación de la información hecha por los titulares de las unidades administrativas de la dependencia o entidad, y
- Realizar a través de la Unidad de Enlace las gestiones necesarias para localizar los documentos administrativos en los que conste la información solicitada.

6. ASPECTOS INTERNACIONALES DEL DERECHO A LA INFORMACIÓN

Los derechos humanos o derechos fundamentales de la persona humana, constituyen un concepto histórico propio del mundo moderno, con lo cual quiere decirse que se trata de un concepto que surge progresivamente en el tránsito del medioevo a la edad moderna, y que se desarrolla, tanto en sus aspectos teóricos como en sus dimensiones prácticas durante la modernidad y hasta nuestros días.¹⁴

La lucha por el reconocimiento, la preservación y el efectivo aseguramiento de los derechos humanos ha estado presente en todos los periodos de la historia. El avance de la civilización y las culturas ha ido asociado al establecimiento y protección de las normas fundamentales que contienen tales derechos. Esta

¹⁴ SQUELLA, Agustín, *Positivismo Jurídico, Democracia y Derechos Humanos*, Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, No. 45, México, Fontamara, 1995, p. 79.

lucha no tendrá fin: se dio en el pasado, se libra en el presente y será parte en el contenido del porvenir.¹⁵

Estamos de acuerdo con Norberto Bobbio cuando acertadamente afirma que no se trata de saber cuáles y cuántos son los derechos humanos, cuál es su naturaleza y fundamento, si son derechos naturales o históricos, absolutos o relativos, sino cuál es el modo más seguro para garantizarlos, para impedir que, a pesar de las declaraciones solemnes, sean continuamente violados.¹⁶

El derecho a la información forma parte de la Declaración Universal de los Derechos Humanos¹⁷, es el punto de partida de una nueva corriente internacional.

El artículo 19.2 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1966 señala: “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 a su elección”.

El contenido del artículo 13.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 que entró en vigor en 1978, es muy similar al artículo transcrito en el párrafo anterior.

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 que fue el resultado de una resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas es actualmente parte del Derecho Internacional Positivo, aspecto que ya no se debate.¹⁸

México ratificó en 1980 tanto la mencionada Convención Americana como el Pacto Internacional.

El acceso a la información se encuentra ya en varios países como una garantía constitucional.

En Estados Unidos de Norteamérica comenzó su desarrollo en 1946. Veinte años después se promulgó el *Freedom of Information Act* que diseña un equilibrio entre el interés público al acceso a los documentos y el interés particular a la privacidad. Esta Ley se modificó en 1974. La Suprema Corte de Justicia del país ha resuelto casos al respecto de especial importancia.¹⁹

Reconocen y regulan este derecho países como Suecia y Finlandia -1951-, Dinamarca y Noruega -1970-, Alemania -1976-, Holanda -1978-, Francia -1979- Canadá –algunas provincias en 1980-. Aproximadamente treinta Constituciones en el mundo garantizan actualmente este importante derecho.²⁰

¹⁵ MADRAZO, Jorge, *Derechos Humanos: el nuevo enfoque mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1993, p. 9.

¹⁶ BOBBIO, Norberto, “Presente y Porvenir de los Derechos Humanos”, *Anuario de Derechos Humanos*, 1981, p. 9 *cit. pos.* MADRAZO, Jorge, *op. cit.* p. 11.

¹⁷ Los derechos humanos se traducen en el conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas, que se reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente. *Vid. RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ*, Jesús, “Derechos Humanos” en *Diccionario Jurídico Mexicano*, Tomo II, *op. cit.*, p. 1063.

¹⁸ VILLANUEVA, Ernesto, Coordinador, *Hacia un nuevo derecho a la información*, México, Fundación Konrad Adenauer, Universidad Iberoamericana, Ciudad de México, 2000, p. 48

¹⁹ *Idem.* p. 53.

²⁰ *Ibidem*

7. DEFINICIÓN DEL DERECHO A LA INFORMACIÓN.

Conjunto de normas jurídicas que regulan y tutelan las libertades, garantías, facultades y delimitaciones que integran el derecho a la información. En otras palabras, el derecho a la información es el objeto de estudio del Derecho de la Información. Esta joven disciplina no descuida aspectos que sin ser de carácter jurídico, son muy importantes en el campo de la información como los relacionados con los Códigos de Ética y el poder que acumulan muchos de los dueños de los medios masivos de comunicación.²¹

El derecho a la información es un derecho que expresa la tendencia natural del ser humano hacia el conocimiento. El ser humano está abierto a la aprehensión conceptual del entorno para reflexionar y hacer juicios y raciocinios sobre la realidad. Es en virtud de esta tendencia que a toda persona se le debe la información de la verdad como exigencia de su ser personal.

De ahí que el derecho a la información puede entenderse como aquel derecho fundamental que tiene toda persona a ser informada y a informarse de la verdad, para juzgar por sí misma la realidad, con conocimiento suficiente.²²

8. GARANTÍA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

Cabe mencionar que mientras los derechos humanos expresan principios generales y abstractos, las garantías individuales son normas que delimitan y precisan tales principios; representan la dimensión, límites y modalidades bajo los cuales el Estado reconoce y protege un derecho humano determinado.²³

No basta con que las Constituciones y las Leyes creen las normas que expresen los derechos fundamentales de las personas sino que a la par deben promover las formas para resarcir un derecho humano violentado por los órganos y servidores públicos del Estado.²⁴

De lo anterior se desprende la diferencia existente entre el derecho a la información y la garantía de acceso a la información.

En 1948 con la Declaración Universal de los Derechos del hombre nace la garantía fundamental del derecho a la información.

Dentro de las garantías de libertad y entre las libertades de la persona humana en el aspecto espiritual encontramos el derecho a la información.²⁵

El derecho a la información es la garantía fundamental que toda persona posee a: atraerse información, a informar y a ser informada.²⁶

²¹ *Ibidem*.

²² VILLANUEVA, Ernesto, *op. cit.* p. 132.

²³ MADRAZO, Jorge, *op. cit.* p. 13

²⁴ *Cfr. op. cit.* p. 11.

²⁵ CARPIZO, Jorge, "Garantías Individuales", *Diccionario Jurídico Mexicano*, Tomo II, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Porrúa, p. 1517. Al lado del derecho a la información encontramos la libertad de pensamiento, la libertad de imprenta, la libertad de conciencia, la libertad de cultos y la libertad de intimidad, que comprende dos aspectos: inviolabilidad de la correspondencia e inviolabilidad de domicilio.

²⁶ CARPIZO, Jorge, "Constitución e Información" *Vid. VILLANUEVA, Ernesto, op. cit.* p. 46

De la definición apuntada –que se deriva de la Declaración Universal de 1948– se desprenden los tres aspectos más importantes que comprende dicha garantía:²⁷

- a) el derecho a atraerse información
- b) el derecho a informar y
- c) el derecho a ser informado
- a) *El derecho a atraerse información* incluye las facultades de:
 - a. acceso a los archivos, registros y documentos públicos
 - b. la decisión de qué medio se lee, se escucha o se contempla
- b) *El derecho a informar* incluye:
 - a. las libertades de expresión y de imprenta
 - b. la de constitución de sociedades y empresas informativas
- c) *El derecho a ser informado* incluye las facultades de:
 - a. recibir información veraz y oportuna
 - b. la cual debe ser completa, es decir, el derecho de enterarse de todas las noticias y
 - c. con carácter universal, es decir, que la información es para todas las personas sin ninguna exclusión.

Desde luego que tales derechos, libertades y facultades no pueden ser ilimitadas y han de ser compatibles con otros derechos humanos para impedir la violación de derechos de terceros y de la propia sociedad.

El derecho a la información contiene algunas libertades netamente de carácter individual y otras de naturaleza social. Entre las primeras podemos mencionar las libertades de expresión e imprenta. Entre las segundas, el derecho de los lectores, escuchas y espectadores a recibir información veraz, objetiva y oportuna y el acceso a documentación pública, pero el derecho a la información impregna todos sus elementos y mecanismos de un alto contenido social.²⁸

El derecho a la información comprende tres facultades interrelacionadas:

BUSCAR	informaciones, opiniones o ideas de manera oral o escrita,
RECIBIR y	en forma impresa o por cualquier otro procedimiento
DIFUNDIR	

Partiendo del supuesto de que la información es un eje definitorio de la participación ciudadana es que la reflexión y acción que podamos emprender en torno a su garantía ciudadana es un tema hoy ineludible.²⁹

El derecho a la información consagrado en la última parte del artículo 6 constitucional no es absoluto sino que tiene limitaciones relativas, desde luego, la protección de la seguridad nacional, y el respeto tanto a los intereses de la sociedad como a los derechos de los gobernados.³⁰ Lo anterior está

²⁷ VILLANUEVA, Ernesto, *op. cit.* pp. 46-47.

²⁸ *Idem.* p. 47

²⁹ *Idem.* p. 117

³⁰ Artículo 6. La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público; el derecho a la información será garantizado por el Estado. *Vid. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

relacionado con los Principios de Transparencia, de Publicidad de la Información y de Publicidad de los actos de gobierno.

De lo anterior se deduce la obligación de los poderes públicos de ofrecer garantías para el acceso irrestricto a la información. Desde luego, sin dejar de tener presente el respeto debido al secreto de información que se conoce en la doctrina como: “reserva de información” o “secreto burocrático”.

9. PROCEDIMIENTO PARA TENER ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL.

Cualquier persona o su representante podrá presentar ante la Unidad de Enlace, una solicitud de acceso a la información mediante escrito libre o en los formatos que apruebe el Instituto. La solicitud deberá contener:³¹

- I. El nombre del solicitante y domicilio u otro medio para recibir notificaciones, como el correo electrónico, así como los datos generales de su representante, en su caso;
- II. La descripción clara y precisa de los documentos que solicita;
- III. Cualquier otro dato que propicie su localización con objeto de facilitar su búsqueda, y
- IV. Opcionalmente, la modalidad en que prefiere se otorgue el acceso a la información, la cual podrá ser verbalmente siempre y cuando sea para fines de orientación, mediante consulta directa, copias simples, certificadas u otro tipo de medio.

Las Unidades de Enlace auxiliarán a los particulares en la elaboración de las solicitudes de acceso a la información, en particular en los casos en que el solicitante no sepa leer ni escribir. Cuando la información solicitada no sea competencia de la entidad o dependencia ante la cual se presente la solicitud de acceso, la Unidad de Enlace deberá orientar debidamente al particular sobre la entidad o dependencia competente.³²

El artículo 41 establece que la Unidad de Enlace será el vínculo entre la dependencia o entidad y el solicitante, ya que es la responsable de hacer las notificaciones a que se refiere esta Ley. Además deberá llevar a cabo todas las gestiones necesarias en la dependencia o entidad a fin de facilitar el acceso a la información.

Se desprende del contenido de la Ley en comento, que la entrega de la información no está condicionada a que se motive o justifique su uso, ni se requiere demostrar interés alguno, bastando con la solicitud del interesado para que las entidades y dependencias públicas entreguen la información que se encuentra en sus archivos.

Los sujetos obligados deberán:

³¹ Ver artículo 40 de la LFTAIPG

³² Ver artículos 40 y siguientes de la LFTAIPG

- Tener a disposición de las personas interesadas equipos de cómputo a fin de que éstas puedan obtener la información de manera directa o mediante impresiones
- Proporcionar apoyo a los usuarios que lo requieran y
- Proveer todo tipo de asistencia respecto de los trámites y servicios que presten
-

Las dependencias y entidades deberán preparar la automatización, presentación y contenido de su información como también su integración en línea, en los términos que disponga el Reglamento y los lineamientos que al respecto expida el Instituto.(IFAI)

Por tanto, si la información solicitada ya es pública, es decir, si ya está disponible mediante impresos, formatos electrónicos o cualquier otro medio, bastará con hacer saber al solicitante la fuente, el lugar y la forma en que pueda consultar, reproducir o adquirir dicha información.

Con excepción de la información reservada o confidencial prevista en la Ley, los sujetos obligados deberán poner a disposición del público y actualizar la información señalada en su artículo 7. Dicha información deberá publicarse de tal forma que facilite su uso y comprensión por las personas y que permita asegurar su calidad, veracidad, oportunidad y confiabilidad.

La información referida deberá estar a disposición del público a través de medios remotos o locales de comunicación electrónica.

10. CUOTAS DE ACCESO

Los costos por obtener información no podrán ser superiores a la suma de:

- I. El costo de los materiales utilizados en la reproducción de la información, y
- II. El costo del envío.

Las cuotas de los derechos aplicables deberán estar establecidas en la Ley Federal de derechos.

Los sujetos obligados deberán esforzarse por reducir los costos de entrega de información.³³

11. RESPUESTA A LA SOLICITUD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 44 de la LFTAIPG, la respuesta a la solicitud deberá ser notificada al interesado en el menor tiempo posible, que no podrá ser mayor de veinte días hábiles contados desde la presentación de aquélla. Además se precisará el costo y la modalidad en que será entregada la información, atendiendo en la mayor medida de lo posible a la solicitud del interesado. Excepcionalmente este plazo podrá ampliarse hasta por un periodo igual cuando existan razones que lo motiven, siempre y cuando éstas se le notifiquen al solicitante.

La información deberá entregarse dentro de los diez días hábiles siguientes al que la Unidad de Enlace le haya notificado la disponibilidad de aquélla, siempre que el solicitante compruebe haber cubierto el pago de los derechos correspondientes.

³³ Ver artículo 27 de la LFTAIPG

12. RESTRICCIONES AL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL.

El derecho de acceso a la información pública es la garantía adjetiva del derecho a la información, en su vertiente de obligatoriedad para el sujeto pasivo *Estado* y sus correspondientes *Poderes y Órganos de la Administración Pública*.³⁴

El derecho de acceso a la información se puede concebir como la facultad que tiene toda persona para obtener de los órganos del Estado todos los datos, registros e informes que obren en ellos y que les sean solicitados, siempre que no pertenezcan a aquellas categorías que legalmente puedan definirse como reservadas, tales como por ejemplo la información referente a seguridad nacional, a la privacidad de las personas, la información propietaria o bajo reserva de derechos intelectuales ya sea de propiedad industrial o ya de derechos de autor [...] o todas aquellas informaciones jurisdiccionales que aún se encuentren en proceso.³⁵

El derecho de acceso a la información puede concebirse como el derecho de la sociedad, en un Estado democrático de derecho, a conocer información de interés público bajo los criterios de objetividad, veracidad, pluralidad, policentrismo, confiabilidad y oportunidad; información dirigida a la formación de la opinión pública para la participación informada del ciudadano en las instituciones democráticas y en las políticas públicas en el contexto sociopolítico de un Estado democrático de derecho.³⁶

13. DERECHO DE LIBERTAD INFORMÁTICA.

Las obligaciones de transparencia tienen un límite, nos referimos al derecho a la autodeterminación sobre los propios datos personales (llamado también en seguimiento de la jurisprudencia alemana, derecho a la autodeterminación informacional, o como lo denomina la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español, el derecho de libertad informática)³⁷

El derecho a la autodeterminación sobre los propios datos personales, consiste en la prerrogativa de la persona para disponer de la información que sobre sí misma exista en los registros o bases de datos, a fin de que esa información sea veraz, íntegra, actualizada, no intrusiva³⁸, y con las garantías de seguridad y de uso conforme a la finalidad para la que fue proporcionada.³⁹

³⁴ AVELEYRA, Antonio M., “El derecho de acceso a la información pública vs. el derecho de libertad informática”, *JURÍDICA* Núm. 32, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, México, UIA, Ciudad de México, 2002, p. 418.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ *Idem*. p. 403

³⁸ Consideramos que el autor derivó este término de la voz *intruso*, *sa*. Adj. Que se ha introducido sin derecho en un lugar, una actividad, una profesión, etc. Consúltase el Diccionario Esencial de la Real Academia Española.

³⁹ AVELEYRA, Antonio M., *op. cit.* pp. 403-404.

El derecho a la libertad informática o derecho a la autodeterminación informacional sobre los propios datos personales es un derecho autónomo relacionado o derivado de los derechos tradicionales de la vida privada.

El derecho a la autodeterminación informacional o autodeterminación sobre los propios datos personales, surge en países con mayor grado de informatización o penetración de las tecnologías de la información y medios de comunicación social ("TIMCS") a partir de la década de los años setenta y primeros años de los ochenta.⁴⁰

La LFTAIPG en la fracción segunda de su artículo 3 define a los datos personales como la información concerniente a una persona física, identificada o identificable, entre otras, la relativa a su origen étnico o racial, o que esté referida a las características físicas, morales o emocionales, a su vida afectiva y familiar, domicilio, número telefónico, patrimonio, ideología y opiniones políticas, creencias o convicciones religiosas o filosóficas, los estados de salud físicos o mentales, las preferencias sexuales, u otras análogas que afecten su intimidad.

Cabe recordar, que se considera a los datos personales como información confidencial.

El artículo 33 de la LFTAIPG dispone que el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública es un órgano de la Administración Pública Federal con autonomía operativa, presupuestaria y de decisión encargado de:

- i. promover y difundir el ejercicio del derecho de acceso a la información
- ii. resolver sobre la negativa a las solicitudes de acceso a la información y
- iii. proteger los datos personales en poder de las dependencias y entidades

Como podemos advertir, en México la LFTAIPG sí recoge principios referentes a la protección de los datos personales y el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública tiene la vocación de convertirse en la instancia autorizada en materia de protección de datos personales.

El derecho de acceso a la información es de libre disposición, las conductas optativas objeto de este derecho consisten en acceder o no a la información pública gubernamental. Si el interesado decide acceder a la misma, deberá presentar una solicitud de acceso a la información. Dicha solicitud podrá constar en escrito libre formulado por el peticionario o bien, podrá hacerse llenando los formatos que apruebe el Instituto antes mencionado.⁴¹

El derecho a la intimidad es de antiguo reconocido por el orden jurídico universal, y a lo largo del tiempo se ha podido apreciar cómo éste derecho tradicional se ha visto erosionado por la introducción progresiva y gradual, de la informática en la vida social.⁴²

Se ha examinado la respuesta que el Derecho ha dado a esta erosión y lesión de la intimidad en diversas legislaciones europeas y americanas. Por lo que

⁴⁰ Cfr. *idem*. p. 405

⁴¹ Ver artículo 40 de la LFTAIPG

⁴² Cfr. AVELEYRA, Antonio M. *op. cit.* p. 432

respecta a México, la situación de impropiedad se ha visto atemperada por la reciente Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, que aunque no recoge un tratamiento integral al problema, comienza a ofrecer la solución, al delimitar las obligaciones de confidencialidad a cargo del Estado, asignando al Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, la obligación de proteger los datos personales en poder del Estado realizando un registro público de bancos de datos.⁴³

14. REFLEXIONES FINALES

De lo anteriormente expuesto se desprende lógicamente que son correlativos el derecho de acceso a la información que tienen los gobernados y la obligación de transparencia que tiene el Estado Mexicano.

En el Derecho Positivo Mexicano el derecho a la información ha sido elevado a la categoría de garantía individual.

Las obligaciones de transparencia presentan algunas peculiaridades en su tratamiento así como interesantes cuestiones dentro del marco de la Teoría General de las Obligaciones.

A primera vista, parece que las obligaciones que nos ocupan encierran únicamente conductas de no hacer por parte de los sujetos pasivos (dependencias, entidades y organismos públicos obligados) consistentes en no ocultar, no entorpecer, no impedir el acceso a la información, pero como podemos apreciar, aunque estas conductas son necesarias para dar cumplimiento a las obligaciones de transparencia, con ellas no se agota su contenido, siendo entonces necesario para los obligados recurrir a conductas positivas, tales como poner a disposición del solicitante para consulta los documentos en el sitio donde se encuentren; o bien mediante la expedición de copias simples, certificadas o por cualquier otro medio, razones por las cuales consideramos que el objeto directo de estas obligaciones es mixto.⁴⁴

Consideramos que en la Parte Dogmática de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde están comprendidas las garantías individuales, el Estado tiene obligaciones de no hacer, es decir, los distintos órganos del Estado, con el carácter de autoridad para efectos de Amparo, deben abstenerse de violar garantías individuales lo cual se cumple, generalmente mediante omisiones por parte de la autoridad a fin de respetar la plena vigencia de las garantías individuales. El artículo 1 de nuestra Carta Magna señala que dichas garantías no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.⁴⁵ Contrariamente

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ En el caso que la información ya esté disponible en medios impresos, tales como libros, compendios, trípticos, archivos públicos, en formatos electrónicos disponibles en Internet o en cualquier otro medio, se le hará saber al interesado por escrito la fuente, el lugar y la forma en que puede consultar, reproducir o adquirir dicha información. Ver artículo 42 de la LFTAIPG

⁴⁵ *Cfr.* RAMÍREZ SANTIBAÑEZ, Ana María Estela, *El Régimen Jurídico de las obligaciones de no hacer*, Tesis para obtener el grado de Maestría en Derecho, Universidad Iberoamericana, Puebla, México, 1999, pp. 55-63.

la Parte Orgánica de la Constitución puede traducirse en obligaciones de hacer para el órgano estatal, pero sucede que en el caso de la garantía⁴⁶ de acceso a la información pública gubernamental, que sin duda alguna está comprendida en la Parte Dogmática de nuestra Ley Fundamental, nos encontramos no sólo con obligaciones de no hacer sino que éstas se encuentran mezcladas con las obligaciones positivas, principalmente de dar y en menor grado de hacer.

Creemos que tanto la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2002, como su respectivo Reglamento, constituyen el marco jurídico adecuado para el respeto de la garantía de acceso a la información pública gubernamental por parte de los sujetos obligados. Sin embargo conviene añadir que la sola publicación de la Ley, no hará por sí misma, efectivo el respeto a dicha garantía sino que es necesario que en todos los sectores de la población se difundan⁴⁷ los beneficios del manejo público de la información, así como también las responsabilidades necesarias en el buen uso y conservación de aquélla, de esta manera tanto los servidores públicos como los particulares nos haremos plenamente responsables en el manejo de dicha información haciendo conciencia de que existe información con carácter de reservada o confidencial a la que, desde luego, no se podrá tener acceso.

El Estado Mexicano debe ser promotor de la cultura de transparencia y acceso a la información pública gubernamental entre la población. Las entidades, dependencias y organismos gubernamentales de los distintos Poderes que cuenten con información que pueda ser difundida, no deben temer que sus actividades y resultados sean sometidos al escrutinio público, pues todas sus decisiones deben ser transparentes con las excepciones indicadas en la LFTAIPG.

15. BIBLIOGRAFÍA.

CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo VIII, 25ª. ed., Buenos Aires, Argentina, Heliasta, 1997.

DE LA PEZA, José Luis, *De las Obligaciones*, México, Mc Graw Hill, 1997.

Diccionario Esencial de la Real Academia de la Lengua Española, 2ª. ed., Madrid, Espasa Calpe, 1997.

⁴⁶ Véase la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Artículo 6, que en su parte final dice que el derecho a la información será garantizado por el Estado.

⁴⁷ Recordemos que el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (IFAI) es el encargado de promover y difundir el ejercicio del derecho de acceso a la información. Ver artículos 33 al 39 de la LFTAIPG

Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo II, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y Editorial Porrúa.

Enciclopedia Jurídica Mexicana, tomo IX, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y Editorial Porrúa, 2002.

Enciclopedia Universal Ilustrada Europeo Americana, Tomo LXIII, Espasa Calpe, Madrid, 1991.

JURÍDICA, Núm. 32, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, México, Universidad Iberoamericana Ciudad de México, 2002.

MADRAZO, Jorge, *Derechos Humanos: el nuevo enfoque mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1993.

RAMÍREZ SANTIBAÑEZ, Ana María Estela; *El Régimen Jurídico de las obligaciones de no hacer*, Tesis para obtener el grado de Maestría en Derecho, México, Universidad Iberoamericana, Puebla, 1999.

SQUELLA, Agustín, *Positivismo Jurídico, Democracia y Derechos Humanos*, Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, No. 45, México, Fontamara, 1995.

VILLANUEVA, Ernesto, Coordinador, *Hacia un nuevo derecho de la información*, México, Fundación Konrad Adenauer, Universidad Iberoamericana Santa Fe Ciudad de México, 2000

LEGISLACIÓN

- Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Puebla
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Ley Federal de Acceso a la Información Pública Gubernamental
- Reglamento de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental