

**INFORME O MEMORIA JUSTIFICATIVA DEL TRABAJO REALIZADO Y DE LOS RESULTADOS ALCANZADOS PARA LAS AYUDAS DE LA UNIVERSIDAD DE SALAMANCA PARA LA INNOVACIÓN DOCENTE**

**CURSO 2014-2015**

**“PARTICIPACIÓN DEL ALUMNADO DE POSGRADO EN LA ORGANIZACIÓN Y DESARROLLO DE SEMINARIOS DE INVESTIGACIÓN EN TEMAS DE ÍNDOLE PÚBLICA: DEMOCRACIA, CORRUPCIÓN Y BUEN GOBIERNO DESDE LA PERSPECTIVA COMPARADA”**

**REFERENCIA ID2014/0248**

**Profesores integrantes:**

**Director: Dr. D. Mario Hernández Ramos.**

**Colaboradores: Dr. D<sup>a</sup>. María José Corchete Martín; Dr. D. Nicolás González García; Dr. D. Fernando Rodríguez López; Dr. D. Eduardo Fabián Caparrós.**

Con el presente proyecto de innovación docente se ha realizado una actividad que entendemos áltamente productiva y de interés para el alumnado que participó en la misma perteneciente a las asignaturas indicadas en la solicitud del proyecto de los Másteres en Democracia y Buen Gobierno, en Corrupción y Estado de Derecho y en Análisis Económico del Derecho. Dicha actividad ha consistido en la celebración de seminarios sobre uno de los temas con más incidencia en la política y el Derecho Público como el principio de transparencia y el derecho de acceso a la información pública. De entre los diferentes temas que manejamos los profesores a principio de curso nos decantamos por este por la entrada en vigor de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, el 10 de diciembre de 2014.

Los alumnos del Máster en Democracia y Buen Gobierno, en el marco de la asignatura “Seminario de investigación en Democracia y Buen Gobierno” tuvieron que realizar un trabajo de investigación sobre las instituciones de transparencia y derecho de acceso a la información

**PARTICIPACIÓN DEL ALUMNADO DE POSGRADO EN LA ORGANIZACIÓN Y DESARROLLO DE SEMINARIOS DE INVESTIGACIÓN EN TEMAS DE ÍNDOLE PÚBLICA: DEMOCRACIA, CORRUPCIÓN Y BUEN GOBIERNO DESDE LA PERSPECTIVA COMPARADA**

pública. Aprovechando que los alumnos son de diferentes nacionalidades iberoamericanas, se dividieron para realizar una investigación sobre los marcos jurídicos de los diferentes países, a saber México, Colombia, Perú, Ecuador, El Salvador, así como sobre la jurisprudencia de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, institución pionera en esta materia y que constituye un marco teórico imprescindible para los ordenamientos jurídicos anteriores, así como un marco introductorio de la Ley 19/2013 española. Esta investigación ha sido objeto tanto de asesoría y tutoría continua por parte de los profesores de este proyecto, como de elaboración de un trabajo final y finalmente de presentación ante la comunidad universitaria en general y en concreto de los alumnos de las asignaturas “Seminario de investigación en Corrupción y Estado de Derecho” y “Seminario de investigación del Derecho y de las Políticas Públicas” que pudieron preguntar y preguntar sobre cualquier cuestión relacionada con la transparencia y con el derecho de acceso a la información pública.

En este sentido, la actividad que se ha llevado a cabo a raíz de este proyecto de innovación ha sido tripe respondiendo a los tres apartados del Punto III “Implicación de metodologías docentes y de evaluación”.

En primer lugar, en cuanto al punto de “Aprendizaje y evaluación de competencias” (III.1) se ha diseñado una estrategia docente para facilitar la adquisición de competencias (III.1.1) y se ha implementado una metodología activa de enseñanza-aprendizaje (III.1.2), pues lo estudiado por parte del alumnado ha sido de gran utilidad para otras asignaturas de los tres Másteres pero sobre todo de las asignaturas “Constitucionalismo multinivel (1) y (2)”, “Protección multinivel de los derechos fundamentales”, “Sistemas judiciales y seguridad ciudadana” y Responsabilidad política de los gobernantes” del Máster en Democracia, así como “Política y Corrupción y Estado de Derecho” del Máster en Corrupción y Estado de Derecho, debido a sus contenidos relacionados en cuanto al principio de transparencia. Tanto el trabajo fruto de la investigación como la presentación del mismo fue evaluado y se hizo especial hincapié en que los alumnos adquirieran competencias de investigación, trabajo en equipo y ser capaz de exponer en público el resultado de un proceso de investigación (III.1.3). Los trabajos realizados y

En segundo lugar, en cuanto al punto de “Apoyo y orientación de los estudiantes” (III.2), se estableció un sistema de tutorías para orientar al alumnado tanto en la investigación, como en la elaboración del trabajo así como en la exposición del mismo (III.2.1). Los trabajos fruto del resultado de investigación están siendo aún “depurados” por los alumnos observando los requisitos formales de publicación para ser objeto de publicación en la plataforma O.C.W de la USAL (III.2.2 y III.2.3).

En tercer y último lugar, para poder realizar este trabajo y la celebración de seminarios de trabajo se elaboró un sistema de actividades de coordinación (III.3 “Garantía de calidad y seguimiento”) que posibilitó el trabajo en equipo de todos los alumnos áreas temáticas y

**PARTICIPACIÓN DEL ALUMNADO DE POSGRADO EN LA ORGANIZACIÓN Y DESARROLLO DE SEMINARIOS DE INVESTIGACIÓN EN TEMAS DE ÍNDOLE PÚBLICA: DEMOCRACIA, CORRUPCIÓN Y BUEN GOBIERNO DESDE LA PERSPECTIVA COMPARADA**

finalmente en la exposición de una realidad global de la transparencia y el derecho de acceso a la información pública en Iberoamérica. De la misma forma, el resultado final de investigación, esto es, los trabajos y la exposición del alumnado fue fruto de corrección por parte del alumnado de los otros Másteres que con sus preguntas e intervenciones contribuyeron sin duda a plantear mejoras en los trabajos que se han abordado a lo largo de las semanas posteriores hasta la actualidad.

ANEXOS de los siguientes trabajos:

- RESUMEN SOBRE LA LEY DE TRANSPARENCIA ESPAÑOLA: MARCO DE REFERENCIA.
- EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL MARCO DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.
- LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN EL SALVADOR.
- LEY DE TRANSPARENCIA EN COLOMBIA Y DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA NACIONAL (LEY 1712 DE 2014).
- LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DEL PERÚ.
- LEY FEDERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL (MÉXICO).
- EL DERECHO AL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN ECUADOR.



Fdo. Mario Hernández Ramos

## LEY DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO, num.19/2013.

- **Contesto historico-político**

El pasado 10 de diciembre de 2013 se publicó en el BOE el texto de la Ley 19/2013, del 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Quedó definitivamente aprobada en el Congreso de los Diputados, no obstante los escándalos de corrupción pública más importantes de los ocurridos bajo de la vigencia de la Constitución.

La ley se aprobó con el apoyo del PP, CiU, PNV, Coalición Canaria, UPN y Foro, y el rechazo del PSOE, Izquierda Plural, UPyD y el resto del grupo mixto.

“La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos.” Eso es lo que afirma el Preámbulo de dicha Ley, el Gobierno ve la nueva Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno como una pieza fundamental en el objetivo de crear un intenso programa de reformas para salir de la crisis y volver a crear empleo.

Por otra parte los partidos que se descolgaron del acuerdo (PSOE) y hasta de la negociación (Izquierda Plural), mostraron el convencimiento de que esta Ley será recordada como una “operación de distracción en medio de unos de los mayores casos de corrupción en España” y que el texto aprobado "no sirve para resolver los problemas de participación y transparencia que tiene el país", porque es el de una ley "anticuada, pasada, insuficiente, una buena ley tal vez del siglo XX pero no del siglo XXI".

- **Características de la Ley**

La Ley se configura en su mayor parte como una ley básica que se fundamenta en los títulos competenciales de los números 1, 13 y 18 del artículo 149.1 CE, según su disposición final novena. Se regulan tres materias que son conexas pero sustancialmente distintas:

- 1) **Título I: la transparencia de la actividad pública mediante la publicidad activa**

El ámbito subjetivo de aplicación ( art. 2.1 a)) es muy amplio e incluye a todas las Administraciones Públicas, organismos autónomos, agencias estatales, entidades públicas empresariales y entidades de derecho público, en la medida en que tengan atribuidas funciones de regulación o control sobre un determinado sector o actividad, así como a las entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas. La Ley 19/2013 se aplica también a las Corporaciones de Derecho Público, a la Casa de Su Majestad el Rey, al

Congreso de los Diputados, al Senado, al Tribunal Constitucional y al Consejo General del Poder Judicial, así como al Banco de España, Consejo de Estado, al Defensor del Pueblo, al Tribunal de Cuentas, al Consejo Económico y Social y las instituciones autonómicas análogas. También se aplica a las sociedades mercantiles en cuyo capital social la participación directa o indirecta de las entidades mencionadas sea superior al 50%, a las fundaciones del sector público y a las asociaciones constituidas por las Administraciones, organismos y entidades a las que se ha hecho referencia. Asimismo, se aplicará a los partidos políticos, organizaciones sindicales y organizaciones empresariales y a todas las entidades privadas que perciban una determinada cantidad de ayudas o subvenciones públicas.

La Ley 19/2013 establece una serie de obligaciones para los sujetos anteriores, que habrán de difundir determinada información sin esperar una solicitud concreta de los administrados (publicidad activa), es decir “motu proprio”. En este punto se incluyen datos sobre:

- información institucional, organizativa y de planificación (art.6): relativa a las funciones que desarrolla la Entidad Local etc., la normativa que le resulta de aplicación así como su estructura etc.

- de relevancia jurídica (art.7) : relativa a instrucciones, acuerdos, circulares, respuestas a consultas planteadas, proyectos de Reglamentos y Ordenanzas etc.

- de naturaleza económica, presupuestaria y estadística (art.8): los contratos y convenios suscritos; subvenciones y ayudas públicas concedidas; presupuestos, cuentas anuales, retribuciones anuales percibidas por miembros corporativos; resoluciones de autorización o reconocimiento de compatibilidad de funcionarios públicos; declaraciones anuales de bienes de los representantes locales; información estadística precisa para conocer el grado de cumplimiento y calidad de los servicios públicos; la relación de bienes inmuebles de su propiedad, así como derechos reales sobre ellos etc.

Para favorecer el acceso de todos los ciudadanos a la información que se difunda se creará el "Portal de la Transparencia", que incluirá, además de la información sobre la que existe una obligación de publicidad activa, aquella cuyo acceso se solicite con mayor frecuencia.

## 2) Capítulo III: Derecho de acceso a la información pública

La Ley 19/2013 configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública, del que son titulares todas las personas y que podrá ejercerse sin necesidad de motivar la solicitud.

El concepto de “información pública” se refiere a todos aquellos contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de las Entidades Locales etc. y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

Dicho derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que sea necesario por la propia naturaleza de la información o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos.

Se crea el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (TituloIII), organismo de naturaleza independiente, con competencias de promoción de la cultura de transparencia en la actividad de la Administración Pública, de control del cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa, así como de garantía del derecho de acceso a la información pública y de la observancia de las disposiciones de buen gobierno. Se crea, por lo tanto, un órgano de supervisión y control para garantizar la correcta aplicación de la Ley.

### 3) TituloII: Las obligaciones de buen gobierno que deben cumplir los responsables públicos así como las consecuencias jurídicas derivadas de su incumplimiento.

En materia de buen gobierno, se establecen los principios éticos y de actuación que deben regir la labor de los miembros del Gobierno y altos cargos y asimilados de la Administración del Estado, de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales. Igualmente, se clarifica y refuerza el régimen sancionador que les resulta de aplicación. Y para cumplir el anterior objetivo, la Ley prevee un régimen sancionador estructurado en tres ámbitos:

- Infracciones y sanciones en materia de conflicto de intereses (artículo 27).
- Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria (artículo 28)
- Infracciones disciplinarias (artículo 29). Divididas en muy graves, graves y leves.

#### • **Referencias constitucionales y legislativas**

La ley 19/2013 se fundamenta en el artículo 105. b) de la Constitución y se inscribe en un marco regulatorio compuesto por disposiciones como : la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (art.37 regula el derecho de los ciudadanos a acceder a registros y documentos q se encuentren en los archivos administrativos), la Ley 27/2006 que regula el derecho de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia in tema de Medio Ambiente, la Ley 37/2007 sobre la regulación del uso privado de documentos en poder de la Administración y de organismos del sector público.

#### • **Criticas, omisiones**

- 1- NATURALEZA DEL DERECHO de ACCESO: en cuanto al derecho de acceso hay algunos aspectos abiertos a interpretación. Se discute si tal derecho se tenga que considerar como un derecho fundamental que enlace con el derecho a la información (art.20 Constitución), pero la opción de la mayoría ha sido contraria a configurar el derecho de acceso como fundamental. Y eso hace que tal ley se quede con un fallo, porque no alcanza todavía los estándares de protección europeos.

El Consejo de Europa aprobó el 18 de junio de 2009, el Convenio sobre el acceso a los documentos públicos, que todavía no ha entrado en vigor. Ha sido firmado por 14 países y ratificado por 6, pero España no lo ha firmado a fecha

de hoy. Para el Consejo de Europa el derecho de acceso a los documentos se basa en el artículo 10 del CEDH que garantiza la libertad de expresión y se proyecta sobre todos los documentos públicos y cualquier información en posesión de las autoridades públicas, cuyo acceso sólo puede ser restringido para proteger otros derechos e intereses legítimos. El Convenio europeo establece así el estándar mínimo de protección a nivel europeo.

El acceso a la información sólo puede ser limitado cuando suponga un perjuicio para la seguridad nacional; la defensa; las relaciones exteriores; la seguridad pública; la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios; la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva; las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control; los intereses económicos y comerciales; la política económica y monetaria; el secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial; la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión y la protección del medio ambiente.

La aplicación de los límites debe de ser justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso.

La colisión entre el derecho de acceso y la protección de los datos personales se resuelve en la ley dando clara preferencia a ésta última, lo que contradice la tendencia del derecho europeo y es un claro ejemplo de un mal uso del derecho a la protección de datos para pervertir el alcance del derecho de acceso. Ello supone, en la práctica, configurar una especie de derecho fundamental a la participación anónima en actividades públicas.

- 2- PUBLICIDAD ACTIVA: la principal novedad es la previsión de que las Administraciones públicas publicarán los proyectos normativos con anterioridad a la solicitud de los dictámenes preceptivos.

La Ley exige la publicación a las webs o sedes electrónicas de las administraciones, de numerosa información. Sin embargo, un repaso detallado de la lista de informaciones a publicar (art. 5-8) permite constatar que en realidad es un compendio de lo que ya era obligatorio publicar a partir de normas sectoriales ya vigentes. En este sentido introduce pocas novedades. Uno de los puntos más criticables de la nueva Ley es la exclusión de determinadas tipología de documentos, esenciales y básicos para entender y conocer la actuación de estas administraciones, como se puede leer en el enunciado del art. 18.1.b que excluye de consulta "información que atienda carácter auxiliar o de Apoyo como la contenida en notas, borrador, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre Órganos o Entidades administrativas".

Se trata de una limitación grave que se fundamenta en el principio siguiente: el ciudadano puede tener derecho a saber qué ha resuelto finalmente la administración pero no porque ha resuelto esto.

- 3- EL SILENCIO NEGATIVO: ahora el art. 20.4 establece como modo normal de resolución de las solicitudes el silencio negativo, equivalente a una desestimación de la solicitud de acceso. El silencio negativo implica por un lado

que hay que esperar el transcurso del plazo máximo de respuesta y por otra parte que el ciudadano no conoce las causas (con fundamento legal o sin) que podrían justificar la denegación. Se desnaturaliza así el ejercicio del derecho de acceso, incentivando el despacho de solicitudes sin motivación alguna.

- 4- EL CONSEJO DE TRANSPARENCIA: este organo en vez que “autonomo e independiente” resulta ser excesivamente parcial, puesto que su composición es mayoritariamente política. La Presidencia de tal Consejo será nombrada por el Consejo de Ministros.



# EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL MARCO DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

**Juan José Janampa Almora<sup>1</sup>**

La Asamblea General de la OEA consideró en varias resoluciones que el acceso a la información pública es un requisito indispensable para el funcionamiento mismo de la democracia, una mayor transparencia y una buena gestión pública, y que en un sistema democrático representativo y participativo, la ciudadanía ejerce sus derechos constitucionales a través de una amplia libertad de expresión y de un libre acceso a la información.<sup>2</sup>

## I. INTRODUCCIÓN

Cuando nos referimos a los Derechos Humanos, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante SIDH), necesariamente hacemos nota de dos importantes órganos centrales de la promoción y protección de los Derechos Humanos, Por un lado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) y por otro la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH).

---

<sup>1</sup> Becario el Máster en Democracia y Buen Gobierno en la Universidad de Salamanca – España. Postulante al programa, Máster Universitario en Estudios Avanzados en Derechos Humanos en la Universidad Carlos III de Madrid – España.

<sup>2</sup> *Cfr.* Asamblea General de la OEA, Resoluciones AG/RES. 1932 (XXXIII-O/03) de 10 de junio de 2003; AG/RES. 2057 (XXXIV-O/04) de 8 de junio de 2004, AG/RES. 2121 (XXXV-O/05) de 7 de junio de 2005; AG/RES. 2252 (XXXVI-O/06) de 6 de junio de 2006, AG/RES. 2288 (XXXVII-O/07) de 5 de junio de 2007, AG/RES. 2418 (XXXVIII-O/08) de 3 de junio de 2008, y AG/RES. 2514 (XXXIX-O/09) de 4 de junio de 2009, todas ellas sobre “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”.

Las funciones que regulan esencialmente a los principales organismos se encuentra en la Convención Americana de Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” adoptada el 22 de noviembre de 1969, entrando en vigor el 18 de julio de 1978 (en adelante CADH); el Reglamento de la CIDH celebrado el 28 de octubre de 2009 y entrando en vigor el 31 de diciembre del mismo año; el Estatuto de la CIDH aprobada mediante Resolución N°447 adoptada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (en adelante OEA) en su noveno periodo ordinario de sesiones en octubre de 1979; el Reglamento de la Corte IDH aprobado en 1980, que posteriormente fue sujeto a modificación, siendo la más reciente en el LXXXV periodo ordinario de sesiones del 16 al 28 de noviembre de 2009, el cual entro en vigor el 1 de enero de 2010; el Estatuto de la Corte IDH aprobada mediante Resolución N°448 adoptada por la OEA, en su noveno periodo ordinario de sesiones en octubre de 1979. Así mismo se regula las obligaciones de los Estados Miembros de la OEA en materia de Derechos Humanos.

Ambos órganos del SIDH tienen su origen en la OEA entendida como una organización creada por los Estados del continente americano con el fin de lograr un orden de paz y justicia, fomentar su solidaridad y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia<sup>3</sup>.

En ese orden de ideas y circunscribiéndonos al objeto de estudio del presente trabajo, la CADH, como instrumento normativo y vinculante - previa aprobación y ratificación por los Estados- de carácter internacional, regula el derecho a la libertad de pensamiento y expresión (derecho de acceso a la información) en el artículo 13 de la CADH. Asimismo, el mencionado derecho, también es reconocido en la Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre adoptado el 02 de mayo de 1948; en la Carta Democrática Interamericana aprobada el 11 de setiembre de 2011<sup>4</sup> por la Asamblea General Extraordinaria de la OEA; en la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión adoptada en la 108° Periodo Ordinario de Sesiones del 2 al 20 de octubre de 2000.

---

<sup>3</sup> Artículo 1 de la Carta de la OEA.

<sup>4</sup> La Carta Democrática Interamericana, reafirma que la promoción y protección de los derechos humanos es condición fundamental para la existencia de una sociedad democrática, y que la democracia es indispensable para el ejercicio efectivo de las libertades fundamentales y los Derechos Humanos, en su carácter universal, indivisible e interdependiente.

La Corte IDH, ha definido a través de su jurisprudencia, el alcance y contenido del derecho a la libertad de pensamiento y expresión -derecho de acceso a la información- esto es, quienes son sujetos de tutela, cual es su objeto, quienes tienen las obligaciones impuestas, y cuáles son sus limitaciones; así mismo ha determinado los principios rectores que guían y garantizan tal derecho, y cuál es su función y rol esencial en una sociedad democrática. Asimismo, mencionaremos las razones por las cuales el derecho de acceso a la información es una herramienta fundamental para la construcción de la ciudadanía

## **II. LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

La Corte Interamericana está integrada por siete jueces, elegidos a título personal de entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos, que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más elevadas funciones judiciales, conforme a la ley del Estado del cual sean nacionales o del Estado que les postule como candidatos. Los jueces de la Corte son electos para un mandato de seis años y sólo pueden ser reelectos una vez. La Corte elige a su Presidente y Vicepresidente, por un período de dos años, quienes podrán ser reelectos/as.

De conformidad con el Artículo 1º del Estatuto de la Corte, ésta es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Para el cumplimiento de dicho objetivo, la Corte tiene dos funciones: una función jurisdiccional, la cual se rige por las disposiciones de los Artículos 61, 62 y 63 de la Convención Americana y una función consultiva, la cual se rige por las disposiciones establecidas en el Artículo 64 de la Convención Americana. En lo que a la función jurisdiccional se refiere, sólo la Comisión y los Estados partes en la Convención Americana que hubieren reconocido la competencia de la Corte están autorizados para someter a su decisión un caso relativo a la interpretación o aplicación de la Convención Americana a condición de que se haya agotado el procedimiento que debe tener lugar ante la Comisión y que se encuentra previsto en los Artículos 48 a 50 de dicho instrumento. Para que pueda presentarse ante la Corte un caso contra un Estado parte, éste debe reconocer la competencia de dicho órgano. La declaración de reconocimiento de la competencia de la Corte puede ser hecha en forma incondicional para todos los casos o bien, bajo condición de reciprocidad, por un tiempo determinado o para un caso específico.

Al 30 de abril de 2012, 21 Estados partes de la Convención Americana han reconocido la competencia contenciosa de la Corte.

En cuanto a la función consultiva de la Corte, la Convención Americana prevé en su Artículo 64 que cualquier Estado miembro de la Organización puede consultar a la Corte acerca de la interpretación de la Convención Americana o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Este derecho de consulta se hace extensivo, en lo que a cada uno les compete, a los órganos enumerados en el Artículo 53 de la Carta de la OEA. La Corte puede también, a solicitud de cualquier Estado miembro de la Organización, emitir opinión acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, de conformidad con el Artículo 64 de la Convención Americana.

### **III. EL ROL DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

La CIDH está integrada por siete personas elegidas a título personal por la Asamblea General de la Organización y deben ser personas de alta autoridad moral y reconocida versación en materia de derechos humanos. La duración de su mandato es de cuatro años, renovables por un único período adicional. La directiva de la Comisión está compuesta por un cargo de Presidente, Primer Vicepresidente y Segundo Vicepresidente, con un mandato de un año, pudiendo ser respectivamente reelegidos una sola vez en cada período de cuatro años.

La CIDH tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos en las Américas. El Estatuto de la CIDH establece en sus Artículos 18, 19 y 20 las funciones y las atribuciones de dicho organismo, distinguiendo claramente sus atribuciones respecto de los Estados partes en la Convención Americana de aquellas referidas a los Estados miembros de la Organización que no son partes en la Convención Americana. Respecto a estos últimos, la competencia de la Comisión se basa en las disposiciones de la Carta de la OEA y la práctica de la CIDH. Por su parte, la competencia

de la Comisión con relación a los Estados partes en la Convención Americana emana de dicho instrumento.

En cumplimiento de su mandato, la Comisión:

a) Recibe, analiza e investiga peticiones individuales en que se alegan violaciones de derechos humanos, tanto respecto de Estados Miembros de la OEA que han ratificado la Convención Americana, como de aquellos Estados que aún no la han ratificado<sup>[11]</sup>.

b) Observa la situación general de los derechos humanos en los Estados Miembros y publica informes especiales sobre la situación existente en determinado Estado miembro, cuando lo considera apropiado.

c) Realiza visitas in loco a los países para llevar a cabo análisis en profundidad de la situación general y/o para investigar una situación específica. En general, estas visitas dan lugar a la preparación de un informe sobre la situación de los derechos humanos que sea observada, el cual es publicado y presentado ante el Consejo Permanente y la Asamblea General de la OEA.

d) Estimula la conciencia pública respecto de los derechos humanos en las Américas. A tales efectos, la Comisión lleva a cabo y publica informes sobre temas específicos; tales como, las medidas que deben adoptarse para garantizar un mayor acceso a la justicia; los efectos que tienen los conflictos armados internos en ciertos grupos; la situación de derechos humanos de niños y niñas, de las mujeres, de las y los trabajadores/as migrantes y sus familias, de las personas privadas de libertad, de las y los defensores/as de derechos humanos, de los pueblos indígenas, y de las personas afrodescendientes; y de las lesbianas, los gays, las personas trans, bisexuales e intersex; sobre la libertad de expresión; la seguridad ciudadana y el terrorismo y su relación con los derechos humanos; entre otros.

e) Organiza y celebra visitas, conferencias, seminarios y reuniones con representantes de gobiernos, instituciones académicas, entidades no gubernamentales y otros, con el objetivo principal de divulgar información y fomentar el conocimiento amplio de la labor del sistema interamericano de derechos humanos.

f) Recomienda a los Estados Miembros de la OEA la adopción de medidas que contribuyan a la protección de los derechos humanos en los países del Hemisferio.

g) Solicita a los Estados Miembros que adopten “medidas cautelares”, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 25 de su Reglamento, para prevenir daños irreparables a los derechos humanos en casos graves y urgentes. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 63.2 de la Convención Americana, puede solicitar que la Corte Interamericana disponga la adopción de “medidas provisionales” en casos de extrema gravedad y urgencia para evitar daños irreparables a las personas, aunque el caso aún no haya sido presentado ante la Corte.

h) Presenta casos ante la Corte Interamericana y comparece ante la misma durante la tramitación y consideración de los casos.

i) Solicita opiniones consultivas a la Corte Interamericana, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 64 de la Convención Americana.

j) Recibe y examina comunicaciones en las que un Estado parte alegue que otro Estado parte ha incurrido en violaciones de los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana, de conformidad con el Artículo 45 de dicho instrumento.

Para el cumplimiento de sus funciones, la CIDH cuenta con el apoyo legal y administrativo de su Secretaría Ejecutiva. De conformidad con el Artículo 13 del Reglamento de la CIDH, la Secretaría Ejecutiva prepara los proyectos de informes, resoluciones, estudios y otros trabajos que le encomiende la Comisión o el/la Presidente. Asimismo, la Secretaría Ejecutiva recibe y da trámite a la correspondencia y las peticiones y comunicaciones dirigidas a la Comisión.

#### **IV. LA LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 Y 2 DE LA CADH**

La Libertad de pensamiento y expresión ha sido recogida en el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos el cual dispone *inter alia* que:

*1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e*

*ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.*

*2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:*

*a. el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o*

*b. la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.*

*3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.*

El presente artículo debe interpretarse en relación al artículo 1.1 y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, toda vez que, constituyen normas de carácter obligacional para los Estados que han aprobado y ratificado el presente instrumento internacional.

En ese sentido, el artículo 1.1 de la CADH, dispone que:

*“Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”*

Del mismo modo, también es una obligación del Estado el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, para lo cual el artículo 2 de la CADH, indica que:

*“Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”*

La Corte IDH en relación las obligaciones que tienen los Estados, tanto a respetar los derechos humanos como a adoptar disposiciones en el derecho interno, ha mencionado que *“es necesario reafirmar que la obligación de adaptar la legislación interna sólo se satisface*

cuando efectivamente se realiza una reforma y cuando dicha reforma<sup>5</sup> abarca todas las normas que impiden el ejercicio de los referidos derechos y libertades”<sup>6</sup>.

También ha señalado que dicho artículo “*implica la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la CADH, así como la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías*”<sup>7</sup>.

#### **IV.1 EL CONTENIDO DEL DERECHO A LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y EXPRESIÓN**

La jurisprudencia de la Corte IDH ha 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 ha desprendido una serie de derechos que se encuentran protegidos en dicho artículo*”<sup>8</sup>.

En este sentido la Corte IDH ha establecido que, de acuerdo a la protección que otorga la CADH, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión comprende “*no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole*”<sup>9</sup>. Por un lado, la libertad de pensamiento, que se encuentra relacionada a la dimensión individual, y por otro lado, la libertad de expresión que tiene que ver con la dimensión social, sin embargo, este no significa que uno excluya radicalmente algunos supuestos del otro derecho.

---

<sup>5</sup> Cfr. *Caso Raxcacó Reyes*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133, párr. 87; *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 100; y *Caso Caesar*. Sentencia de 11 de marzo de 2005. Serie C No. 123, párrs. 91 y 93.

<sup>6</sup> Cfr. *Caso Palamara Iribarne*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 89.

<sup>7</sup> Cfr. *Caso Gómez Palomino*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136, párr. 91; *Caso de la “Masacre de Mapiripán”*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 109; y *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 78.

<sup>8</sup> Cfr. *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. Corte I.D.H., y *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 75

<sup>9</sup> Cfr. *Caso López Álvarez*, *supra* nota 07, párr. 163; *Caso Ricardo Canese*, *supra* nota 07, párr. 77; *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 07, párr. 108; y *Caso Claude Reyes y otros*, *supra* nota 07, párr. 76



En ese sentido, al igual que la CADH<sup>10</sup>, otros instrumentos internacionales de derechos humanos, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>11</sup>, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>12</sup>, la Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre<sup>13</sup>, la Declaración de principios sobre Libertad de Expresión<sup>14</sup>, la Resolución 59(I) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, la Resolución 104 adoptada por la Conferencia General de la ONU, para la educación, la ciencia y la cultura (en adelante UNESCO), no solo establecen un derecho positivo a buscar y a recibir información, sino consideran a la libertad de expresión como un derecho fundamental.

#### **IV.2 EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN COMO CONTENIDO DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN**

La Corte IDH a través de la sentencia recaída en el caso Claude Reyes y Otros Vs. Chile, se ha convertido en el primer tribunal internacional en reconocer que, el derecho de acceso a la información pública, es un derecho humano fundamental, protegido por tratados de derechos humanos que obligan a los países a respetarlo.

Del mismo modo, la Corte IDH, ha determinado que *“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 contiene de manera clara dos dimensiones, el individual y el social (...) las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma simultánea”*<sup>15</sup>. A continuación desarrollaremos la dimensión social, que define el contenido del derecho de acceso a la información.

La Corte IDH al interpretar el artículo 13 de la CADH, ha señalado cual es el contenido esencial del derecho de acceso a la información, en el siguiente sentido *“al estipular expresamente los derechos a “buscar” y a “recibir” “informaciones”, protege el derecho que tiene toda persona a acceder a la información bajo el control del Estado, con las*

---

<sup>10</sup>Suscrita, tras la *Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos*, el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José en Costa Rica y entró en vigencia el 18 de julio de 1978.

<sup>11</sup> Documento declarativo adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948 en París.

<sup>12</sup>Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 25 de marzo de 1976.

<sup>13</sup> Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948

<sup>14</sup> Adoptada por la CIDH en su 108º Período Ordinario de Sesiones celebrado del 2 al 20 de octubre de 2000

<sup>15</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros. supra* nota 07, párr. 77

*salvedades permitidas bajo el estricto régimen de restricciones establecido en dicho instrumento*<sup>16</sup>.

Asimismo, indica que “*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 Americana, el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto*”<sup>17</sup>.

Dicho acceso a la información también implica que pueda ser “*(...) oralmente, por escrito o en forma impresa o artística o por cualquier otro procedimiento de su elección (...)*”<sup>18</sup>.

Y por último, el tribunal ha señalado que “*dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos donde se aplique una legítima restricción. Su entrega a una persona puede permitir a su vez que esta circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla*”<sup>19</sup>.

Con anterioridad, la declaración conjunta de los relatores para la libertad de expresión de la Organización de Naciones Unidas (en adelante ONU), la OSCE y la OEA declararon que, implícito en la libertad de expresión esta el derecho de toda persona a tener libre acceso a la información y a saber que están haciendo los gobiernos por sus pueblos, sin lo cual la verdad languidecería y la participación en el gobierno permanecería fragmentada.

#### **IV.2.1 TITULARIDAD DE DERECHO**

La titularidad del derecho de acceso a la información recae en toda persona, toda vez que, es un derecho humano universal, tal como lo establece el artículo 13 de la CADH “*al referir que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y expresión (...)*”, asimismo, se ha podido advertir de los criterios jurisprudenciales de la Corte IDH que “*no es necesario acreditar un interés directo ni una afectación personal para poder obtener la*

---

<sup>16</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros. supra* nota 07, párr. 77

<sup>17</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros. supra* nota 07, párr. 77

<sup>18</sup> Corte I.D.H., *Caso Palamara Iribarne. supra* nota 07, párr. 71

<sup>19</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros. supra* nota 07, párr. 77

*información en poder del Estado, excepto en los casos en que se aplique una legítima restricción permitida por la Convención Americana.”<sup>20</sup>*

Por otro lado debemos mencionar que, *“quien accede a información que se encuentre bajo el control del Estado tiene a su vez el derecho a divulgar la información en forma tal que circule en la sociedad para que ésta pueda conocerla, acceder a ella y valorarla. El derecho de acceso a la información comparte así las dimensiones individual y social del derecho a la libertad de expresión, las cuales deben ser garantizadas simultáneamente por el Estado.”<sup>21</sup>*

#### **IV.2.2 SUJETOS OBLIGADOS**

La Corte IDH al comentar el artículo 13 de la CADH, ha señalado que *“dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla (...).”<sup>22</sup>* Al comentar la obligación positiva del Estado, este debe entenderse, obligaciones para todas las autoridades públicas de todas las ramas del poder y de los órganos autónomos, de todos los niveles de gobierno. Este derecho también vincula a quienes cumplen funciones públicas, presten servicios públicos o ejecuten, en nombre del Estado, recursos públicos. Respecto de estos últimos, el derecho de acceso obliga a suministrar información exclusivamente respecto al manejo de los recursos públicos, la satisfacción de los servicios a su cargo y el cumplimiento de las funciones públicas mencionadas.

En este sentido, reiterando la jurisprudencia existente, la resolución del Comité Jurídico Interamericano sobre los “Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información”<sup>23</sup> precisa, en su principio 2, que “el derecho de acceso a la información se extiende a todos los órganos públicos en todos los niveles de gobierno, incluyendo a los pertenecientes al poder ejecutivo, al legislativo y al poder judicial, a los órganos creados por las constituciones o por otras leyes, órganos de propiedad o controlados por el gobierno, y organizaciones que operan con fondos públicos o que desarrollan funciones públicas”.

---

<sup>20</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros. supra* nota 07, párr. 77.

<sup>21</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros. supra* nota 07, párr. 77.

<sup>22</sup> Corte I.D.H., *Caso Gomes Lund y otros. Sentencia* de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 151, párr. 197.

<sup>23</sup> Comité Jurídico Interamericano. Resolución 147 del 73º Período Ordinario de Sesiones: Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información. 7 de agosto de 2008. Punto resolutivo 2.

### IV.2.3 OBJETO DEL DERECHO

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

En este sentido, la resolución sobre los “Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información” del Comité Jurídico Interamericano indica que el derecho de acceso a la información, “se refiere a toda la información significativa, cuya definición debe ser amplia, incluyendo toda la que es controlada y archivada en cualquier formato o medio”.

### IV.2.4 OBLIGACIONES IMPUESTAS AL ESTADO

El Estado tiene la obligación de responder sustancialmente a las solicitudes de información que le sean formuladas. En efecto, el artículo 13 de la CADH, al amparar el derecho de las personas a acceder a la información en poder del Estado, establece una obligación positiva para éste, de suministrar y difundir la información, en ese sentido se pronuncio el tribunal al referirse que debe ser de *“manera oportuna, completa y accesible, la información solicitada o, en su defecto, de aportar en un plazo razonable las razones legítimas que impiden tal acceso.”*<sup>24</sup>

En este sentido, la doctrina interamericana ha precisado que, en caso de que existan excepciones, es decir, restricciones, éstas *“deben estar previamente fijadas por ley como medio para asegurar que no queden al arbitrio del poder público”*<sup>25</sup>

Respecto a la obligación de crear un mecanismo especial para hacer exigible el derecho de acceso, la Corte IDH ha destacado que el Estado debe *“garantizar la efectividad de un procedimiento adecuado para la tramitación y resolución de las solicitudes de información, que fije plazos para resolver y entregar información, y que se encuentre bajo responsabilidad de funcionarios debidamente capacitados”*<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros. supra* nota 07, párr. 77

<sup>25</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros. supra* nota 07, párr. 89.

<sup>26</sup> Corte I.D.H., *Caso Gomes Lund y otros. supra* nota 21, párr. 231

Asimismo, el tribunal considera que “los Estados, para garantizar adecuadamente el derecho de buscar y recibir información pública bajo su control, deben adoptar las medidas necesarias, entre otras, la **aprobación de legislación cuyo contenido sea compatible con el artículo 13 de la Convención Americana y con la jurisprudencia de este Tribunal.** Asimismo, este derecho supone la obligación del Estado de incorporar en su ordenamiento jurídico un **recurso efectivo e idóneo que pueda ser ejercido por los ciudadano para resolver eventuales controversias.**”<sup>27</sup>

En ese sentido reafirma la Corte, que debe ser “**un recurso que resulte sencillo, efectivo, expedito y no oneroso, y que permita controvertir las decisiones de los funcionarios públicos que niegan el derecho de acceso a una determinada información o que simplemente omiten dar respuesta a la Solicitud.**”<sup>28</sup> Agrega la Corte que “dicho recurso debe: (a) **resolver el fondo de la controversia para determinar si se produjo una vulneración del derecho de acceso, y (b) en caso de encontrar tal vulneración, ordenar al órgano correspondiente la entrega de la información. En estos casos, los recursos deben ser sencillos y rápidos, pues la celeridad en la entrega de la información suele ser indispensable para el logro de las funciones que este derecho tiene aparejadas**”<sup>29</sup>

Hacemos alusión como regla general que el acceso a la información es pública, sin embargo, todo derecho es relativo y no absoluto, en tal sentido, ante la negativa del Estado de proveer cierta información por tener o no el carácter de reservado, las autoridades deben motivar dicha negativa, tal como afirma la Corte IDH al señalar que “**toda denegatoria de información debe ser *motivada y fundamentada*, correspondiendo al Estado la carga de la prueba referente a la imposibilidad de revelar la información, y ante la duda o vacío legal debe primar el derecho de acceso a la información**”<sup>30</sup>

Por otro lado, se ha reafirmado una jurisprudencia relevante, en tanto que el Estado no podrá justificar la negativa de informar cuando se trate de violaciones a derechos humanos, tal como se afirma en el siguiente criterio “**la obligación de las autoridades estatales de no**

---

<sup>27</sup> Corte I.D.H., *Caso Gomes Lund y otros. supra* nota 21, párr. 228

<sup>28</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros. supra* nota 07, párr. 137

<sup>29</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros. supra* nota 07, párr. 116-139

<sup>30</sup> Corte I.D.H., *Caso Gomes Lund y otros. supra* nota 21, párr. 230

*ampararse en mecanismo como el secreto de Estado o la confidencialidad de la información en casos de violaciones de derechos humanos”<sup>31</sup>*

Por último, el Estado, “*debe garantizar que exista un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo que permita determinar si se produjo una vulneración del derecho de acceso a la información y, en su caso, ordenar al órgano correspondiente la entrega de la misma.*”<sup>32</sup>

### **IV.3 PRINCIPIOS RECTORES QUE GARANTIZAN EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN**

Para garantizar el ejercicio pleno y efectivo del derecho de acceso a la información, el Estado debe regirse mínimamente por los principios rectores que garantizan tal derecho, estos son el principio de máxima divulgación y el de buena fe.

#### **IV.3.1 PRINCIPIO DE MÁXIMA DIVULGACIÓN**

La Corte IDH ha determinado que “*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 excepciones*”<sup>33</sup>.

En tal sentido, el principio de máxima divulgación ordena diseñar un régimen jurídico en el cual la transparencia y el derecho de acceso a la información sean la regla general sometida a estrictas y limitadas excepciones, y como consecuencia de ello, podríamos plantear que las restricciones deben ser interpretadas de manera restrictiva, de forma que se favorezca el principio de acceso a la información; luego la decisión negativa debe ser motivada y la carga de la prueba debe estar a cargo de Estado y explicar porque no debe ser revelada cierta información; por último, en caso de duda o vacío legal, debe primar el derecho de acceso a la información.

#### **IV.3.2 PRINCIPIO DE BUENA FE**

---

<sup>31</sup> Corte I.D.H., *Caso Gomes Lund y otros. supra* nota 21, párr. 230

<sup>32</sup> Corte I.D.H., *Caso Gomes Lund y otros. supra* nota 21, párr. 231

<sup>33</sup> Corte I.D.H., *Caso Gomes Lund y otros. supra* nota 21, párr. 199

La Corte IDH ha indicado que “(...) resulta esencial que, para garantizar el derecho a la información, los poderes públicos actúen de buena fe y realicen diligentemente las acciones necesarias para asegurar la efectividad de ese derecho (...).”<sup>34</sup> A ello agrega que “para garantizar el ejercicio pleno y efectivo de este derecho es necesario que la legislación y la gestión estatales se rijan por los principios de buena fe y máxima divulgación, de modo que toda la información en poder del Estado se presuma pública y accesible, sometida a un régimen limitado de excepciones.”<sup>35</sup>

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

#### **IV.4 LAS RESTRICCIONES PERMITIDAS AL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA**

Las restricciones impuestas al ejercicio del derecho pensamiento y expresión (acceso a la información) bajo el control del Estado, se encuentra recogida en el artículo 13 numeral 2 de la CADH, sin perjuicio de ello, el tribunal a través de la jurisprudencia a dado forma a los límites.

En ese sentido la Corte IDH ha manifestado que:

*“(...) el derecho a la libertad de expresión no es un derecho absoluto y que el artículo 13.2 de la Convención prevé la posibilidad de establecer restricciones a la libertad de pensamiento y de expresión a través de la aplicación de responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho. Las causales de responsabilidad ulterior deben estar expresa, taxativa y previamente fijadas por la ley, ser necesarias para asegurar “el respeto a los*

---

<sup>34</sup> Corte I.D.H., *Caso Gomes Lund y otros. supra* nota 21, párr. 211

<sup>35</sup> Corte I.D.H., *Caso Gomes Lund y otros. supra* nota 21, párr. 230

*derechos o a la reputación de los demás” o “la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”, y no deben de modo alguno limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de la libertad de expresión (...).*<sup>36</sup>

En relación a la “necesidad” el Tribunal ha indicado que *“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 aquélla que restrinja en menor escala el derecho protegido”*<sup>37</sup>.

Asimismo, en la sentencia recaída en el caso López Álvarez vs. Honduras, menciona que *“lo anterior se aplica a la ley, así como a las decisiones y actos administrativos y de cualquier otra índole, es decir, a toda manifestación del poder estatal”*<sup>38</sup>.

Del mismo modo, el tribunal refiere que *“(…) 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 de la Convención 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 pensamiento y de expresión”*<sup>39</sup>.

Analizando los límites del derecho de acceso a la información, como contenido del derecho a la libertad de expresión, la Corte IDH ha definido lo requisitos que debe cumplir una restricción en esta materia, *“en primer lugar deben estar previamente fijadas por ley como medio para asegurar que no queden al arbitrio del poder público. Dichas leyes deben dictarse por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas”*<sup>40</sup>. Aclarando el término interés general, *“el requisito según el cual las leyes*

---

<sup>36</sup> Corte I.D.H., *Caso Palamara Iribarne*. *supra* nota 07, párr. 79

<sup>37</sup> Corte I.D.H., *Caso Palamara Iribarne*. *supra* nota 07, párr. 79

<sup>38</sup> *Cfr. Caso López Álvarez*, *supra* nota 07, párr. 165

<sup>39</sup> *Caso Ricardo Canese*. *supra* nota 07 párr. 96; *Caso Herrera Ulloa*. *supra* nota 07 párrs. 121 y 122; *La colegiación obligatoria de periodistas*. Opinión Consultiva OC-5/85, *supra* nota 172, párr. 46.

<sup>40</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros*. *supra* nota 07, párr. 89



*han de ser dictadas por razones de interés general significa que deben haber sido adoptadas en función del bien común”<sup>41</sup>.*

En segundo lugar, *“la restricción establecida por ley debe responder a un objetivo permitido por la Convención Americana. Al respecto, el artículo 13.2 de la Convención permite que se realicen restricciones necesarias para asegurar “el respeto de los derechos o a la reputación de los demás” o “la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral pública”<sup>42</sup>*

En conclusión, *“las restricciones que se impongan deben ser necesarias en una sociedad democrática, lo que depende de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo. Entre varias opciones para alcanzar ese objetivo, debe escogerse aquélla que restrinja en menor escala el derecho protegido. Es decir, la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y debe ser conducente para alcanzar el logro de ese legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho”<sup>43</sup>.*

#### **IV.5 EL ACCESO A LA INFORMACIÓN EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA**

La Corte IDH, ha hecho referencia a la estrecha relación existente entre democracia y libertad de información, donde señala que *“la libertad de expresión es un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. (...) Es en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre.”<sup>44</sup>*

En ese sentido, es necesario mencionar 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*

---

<sup>41</sup> Cfr. Opinión Consultiva. OC-6/86, *supra* nota 86, párr. 29.

<sup>42</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros.* *supra* nota 03, párr. 90

<sup>43</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros.* *supra* nota 03, párr. 91

<sup>44</sup> Cfr. *Caso Ricardo Canese*, *supra* nota 03, párr. 82; *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 03, párr. 112; y Opinión Consultiva OC-5/85, *supra* nota 72, párr. 70.

*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 acceso.”<sup>45</sup>*

En conclusión, podríamos tomar nota de lo mencionado por el tribunal sobre la relación que existe entre el derecho de acceso a la información y la democracia:

*“el control democrático, por parte de la sociedad a través de la opinión pública, fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión pública<sup>46</sup>. Por ello, para que las personas puedan ejercer el control democrático es esencial que el Estado garantice el acceso a la información de interés público bajo su control. Al permitir el ejercicio de ese control democrático se fomenta una mayor participación de las personas en los intereses de la sociedad”.<sup>47</sup>*

#### **IV.6 DOCUMENTOS NORMATIVOS BÁSICOS EN MATERIA DE DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN**

A continuación mencionaremos algunos instrumentos internacionales en derechos humanos, que utiliza la Corte IDH, para fundamentar el derecho de acceso a la información a través de su jurisprudencia.

- Como norma internacional de carácter vinculante se encuentra la “*Convención Americana de Derechos Humanos*”; cuyo artículo 13 reconoce 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*”. Como ya hemos podido advertir en el presente trabajo, la Corte IDH a través de su jurisprudencia a llenado de contenido al derecho de acceso a la información, asimismo, ha mencionado que tal derecho es parte del derecho a la libertad de expresión.

---

<sup>45</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros. supra* nota 07, párr. 86

<sup>46</sup> *Cfr. Caso Palamara Iribarne, supra* nota 07, párr. 83; *Caso Ricardo Canese, supra* nota 07, párr. 97; y *Caso Herrera Ulloa, supra* nota 07, párr. 127

<sup>47</sup> Corte I.D.H., *Caso Claude Reyes y otros. supra* nota 07, párr. 87

- Otro instrumento fundamental es la *“Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre”*, ya que, en su artículo IV señala que *“toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio”*.
- Del mismo es necesario mencionar que los Jefes de Estado y de Gobierno de las Américas aprobaron el 11 de septiembre de 2001 la *“Carta Democrática Interamericana”*, en la cual, señalaron que: *“son componentes fundamentales del ejercicio de la democracia la transparencia de las actividades gubernamentales, la probidad, la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública, el respeto por los derechos sociales y la libertad de expresión y de prensa.”* De ello, observamos el papel esencial que juega la Carta en relación a la libertad de expresión, proyectándolo a su consolidación y dinámica en una sociedad democrática.
- *“La Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión”* donde se reafirma que: *“la libertad de expresión, en todas sus formas y manifestaciones, es un derecho fundamental e inalienable, inherente a todas las personas. Es, además, un requisito indispensable para la existencia misma de una sociedad democrática”*.
- *“La Declaración de Nuevo León de la Cumbre Extraordinaria de las Américas”*, celebrada en la ciudad de Monterrey en 2004, manifestaron su compromiso de establecer los marcos jurídicos y normativos, así como las estructuras y condiciones necesarias para garantizar el derecho al acceso a la información pública.
- El fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en *Claude Reyes v. Chile*, que reconoció formalmente el derecho de acceso a la información como parte del derecho fundamental a la libertad de expresión.
- Las Recomendaciones de Acceso a la Información elaboradas por el Departamento de Derecho Internacional de la OEA, en coordinación con los órganos, organismos y entidades del sistema interamericano, la sociedad civil, los expertos de los Estados Miembros y la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente;
- Los informes anuales de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos;
- La Declaración de Atlanta y el Plan de Acción de las Américas para el Avance del Derecho de Acceso a la Información del Centro Carter, y

- Por último es necesario mencionar a la “*Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública*”, aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 8 de junio de 2010.

# “LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN EL SALVADOR”

Materia:

*Seminario de Investigación en Democracia y Buen  
Gobierno*

Profesor:

*Michela Bronzato*

Integrantes:

*Niño Capera, Jenny Paola CC 53.155.869  
Cruz Rodríguez, David Humberto D006231*

*Salamanca, España  
Noviembre-2014*



## INDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>iii</b>
<b>I. LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DE EL SALVADOR: ANTECEDENTES</b>	<b>5</b>
<b>II. DESCRIPCIÓN Y PUNTOS CLAVE DE LA LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (LAIP) DE EL SALVADOR</b>	<b>7</b>
<b>a. Objeto</b>	<b>8</b>
<b>b. Fines</b>	<b>8</b>
<b>c. Principios</b>	<b>8</b>
<b>d. Sujetos. Entes obligados</b>	<b>9</b>
<b>e. Tipos de Información</b>	<b>9</b>
<b>f. Estructura Institucional</b>	<b>11</b>
<b>g. Procedimiento de Acceso a la Información ante los entes obligados</b>	<b>11</b>
<b>h. Promoción de la Cultura de Acceso a la Información</b>	<b>15</b>
<b>III. MARCO JURISPRUDENCIAL Y DOCTRINAL</b>	<b>15</b>
<b>IV. CRÍTICA A LA LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DE EL SALVADOR</b>	<b>18</b>
<b>V. CONCLUSIONES</b>	<b>19</b>
<b>VI. BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>20</b>
<b>VII. ANEXOS</b>	<b>22</b>



## INTRODUCCIÓN

Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) de El Salvador es el resultado de un intenso proceso de discusión pública e incluyente, realizado desde mediados del año 2008 hasta el 8 de abril del 2011, fecha en la cual fue publicada en el Diario Oficial del referido país. Para la elaboración de la misma, participaron partidos políticos, organizaciones sociales, asociaciones de periodistas y gremiales empresariales, entre otras.

Con ello, la República de El Salvador da cumplimiento a lo establecido en su Constitución y tratados internacionales en materia de Derechos Humanos, que expresan que toda persona tiene derecho a la libertad de expresión, la cual comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea escrita, verbal, electrónica o por cualquier otra forma.

En sintonía con lo anterior, la Convención Interamericana y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción reconocen que la transparencia, el derecho de acceso a la información, el derecho a la participación ciudadana y la obligación de las autoridades a la rendición de cuentas de la gestión pública, son herramientas idóneas para prevenir, detectar, sancionar y erradicar los actos de corrupción.

Y es que tal como lo enuncia la norma suprema salvadoreña, el poder público emana del pueblo y los funcionarios son sus delegados, en razón de lo cual los habitantes tienen derecho a conocer la información que se derive de la gestión gubernamental y del manejo de los recursos públicos, por lo que es una obligación de los funcionarios públicos actuar con transparencia y rendir cuentas<sup>1</sup>.

Es por ello, que el principal aporte de esta Ley es la de proporcionar a los salvadoreños un importante instrumento para hacer efectivo su derecho a obtener en forma, clara, suficiente, directa y oportuna una amplia gama de información sobre el quehacer del Estado, de sociedades de economía mixta y de personas naturales o jurídicas que manejan recursos o información pública y ejecutan actos de la función estatal, nacional o local.

Es importante destacar que la elaboración y aprobación de esta ley, fue producto de un conocido debate público, donde diversos sectores de la sociedad trabajaron de la mano para obtener este resultado; con el único fin, de *“garantizar el derecho de acceso de toda persona a la información pública, a fin de contribuir con la transparencia de las actuaciones de las instituciones del Estado”*<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Punto Tercero del Preámbulo de la Ley de Acceso a la Información Pública.

<sup>2</sup> Artículo 1 de la Ley de Acceso a la Información Pública.



De tal suerte, las entidades obligadas son todas las de la administración pública, a nivel nacional y local, a las cuales se suman las instituciones mixtas y privadas (naturales o jurídicas) que manejen fondos o información del Estado. (Título I, Capítulo II, artículos 7 al 8).

Por otra parte, de acuerdo al Título II de esta ley, se establecen pocas restricciones a la información que debe hacerse pública, limitándose, principalmente, a la que afecte la seguridad nacional, la seguridad personal, los procesos de investigación de actos ilícitos, los procesos de negociación internacional, entre otros.

Así mismo, se establece que la información de carácter reservado o confidencial deberá definirse previamente por cada entidad pública y exponerse en un índice que debe darse a conocer al público.

Es necesario acotar también, que de los artículos 10 al 17 de la Ley en cuestión, se establece la información calificada como oficiosa; es decir, aquella que debe estar expuesta al público sin solicitud. Ésta es muy amplia, no abarcando solamente cuestiones generales, sino muy específicas.

Entre estas últimas cuestiones, podemos destacar al presupuesto institucional asignado y sus modificaciones; listado de asesores, remuneraciones mensuales por cargo presupuestario; listados de viajes internacionales incluyendo los viáticos asignados, inventario de bienes muebles, programas de subsidios e incentivos fiscales; montos y destinatarios privados de recursos públicos, permisos, autorizaciones y concesiones otorgados, contrataciones y adquisiciones formalizadas, así como mecanismos de participación ciudadana.

También, es de suma importancia destacar que esta Ley sería letra muerta sino contara con un ente que velará por su cumplimiento. Es así como en el Título V, Capítulo II, de este instrumento jurídico se establece la creación de Instituto de Acceso a la Información Pública (IAIP).

De acuerdo a esta Ley, el referido Instituto será un organismo especial e independiente, con personalidad jurídica y patrimonio propio, con autonomía administrativa y financiera; que además de arbitrar cuando hay conflicto entre las entidades demandadas y el público, resolver en un tiempo expedito y sancionar cuando las circunstancias así lo ameriten.

En virtud de lo antes expuesto, El Salvador cuenta con una ley de acceso a la información pública, con motivo de regular de manera armónica el ejercicio del derecho humano a la información, y así promover la participación ciudadana, la eficiencia de la administración pública, la lucha contra la corrupción y la generación de una cultura de transparencia.



## I. LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DE EL SALVADOR: ANTECEDENTES

Durante el año 2007, la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador, entra en un proceso de discusión sobre la aprobación de una Ley de Acceso a la Información. La referida iniciativa nace a partir de la ratificación de la Convención Interamericana Contra la Corrupción (CICC), en el año de 1998, y que había sido aprobada en la ciudad de Caracas, Venezuela en 1996.

Previamente, entre los años 2004 y 2005, organizaciones de la sociedad civil como, la Asociación de Periodistas de El Salvador (APES), se pronuncia e inicia una campaña a favor de una Ley de Acceso a la Información, realizando algunos foros sobre la temática en diversas ciudades del país.

Así mismo, como parte de su estrategia comunicacional, la referida Asociación publica un spot de televisión, cuñas radiales y promoción de un concurso de afiches relacionados a la temática. El resultado fue la participación de más de setenta jóvenes universitarios, quienes se interesaron en el tema, presentando sus propuestas.

Como resultado del esfuerzo de las anteriores organizaciones, en el año 2006, por iniciativa de Fundación Probidad, se conformó el Grupo de Procuración sobre el Acceso a la Información, en el que participan diversas instituciones de la sociedad civil, entre ellas algunas universidad.

Ese mismo año, la Corporación de Municipalidades de la República de El Salvador (COMURES), en compañía de otras organizaciones, elaboró una propuesta de reforma al Código Municipal, con el objeto de incluir requerimientos de transparencia y rendición de cuentas en la gestión pública municipal<sup>3</sup>.

De tal suerte, durante el año 2007, inicia un proceso de discusión para la aprobación de la ley en comento. Fue hasta el mes de septiembre del año 2008 que el Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), logra introducir un proyecto de la de Ley de Acceso a Información Pública.

Pero los tiempos políticos no estaban alineados, El Salvador había entrado en un proceso de campaña electoral, la más fuerte desde la Firma de los Acuerdos de Paz en 1992. En tal proceso electoral, el partido de derechas, Alianza Republicana Nacionalista (ARENA), vio mermado su poder. Su contrincante, el candidato de izquierda Mauricio Funes Cartagena, le arrebataría el poder del Ejecutivo.

---

<sup>3</sup> El resultado de tal propuesta de reforma, fue la ratificación de la misma, la cual se publica en el Diario Oficial N° 12, Tomo 370 de fecha 18 de Enero de 2006, el Decreto Legislativo N° 929, del 20 de Diciembre de 2005.

Fue el mismo candidato Mauricio Funes, quien en febrero de 2009, firma ante Transparencia Internacional, un compromiso público preparado por la Fundación Nacional para el Desarrollo (FUNDE), en el que expresó su intención de “proteger y hacer efectivo el derecho ciudadano de acceso a la información pública y crear una institución autónoma que se encargue de la protección de este derecho, con suficiente poder vinculante en sus decisiones”<sup>4</sup>.

Este compromiso de campaña, no cayó en saco roto. Mauricio Funes gana las elecciones el 15 de marzo del año 2009, convirtiéndose en el primer Presidente de izquierda en la República de El Salvador. Al tomar posesión en tal calidad, el 01 de junio de ese mismo año, Mauricio Funes mantuvo su compromiso de aprobar una Ley de Acceso a la Información, pero la misma debía tener la participación de todas las “fuerzas vivas” de la sociedad, tal como él llamaba a las organizaciones de la sociedad civil.

Para el año 2010, el Órgano Ejecutivo, a través de la Subsecretaría de Transparencia y Anticorrupción y la Secretaría para Asuntos Legislativos y Jurídicos, realiza tres talleres presenciales de consulta con organizaciones sociales, académicas, alcaldes y gremiales empresariales y abre un foro electrónico en la página Web presidencial, que registra 3,107 visitas y 167 aportes. Como resultado, 10 recomendaciones fueron presentadas a la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales<sup>5</sup>.

Durante ese año, se desarrollaron diversos esfuerzos interinstitucionales, tanto estatales como de la sociedad civil, cuyo objetivo primario fue crear un documento consolidado, para que fuera presentado a la Asamblea Legislativa para su discusión y aprobación.

Es así, que para diciembre del año 2010, la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales de la Asamblea Legislativa formula y debate la versión final de la Ley de Acceso a la Información Pública, cuyo resultado fue la aprobación por los partidos FMLN, ARENA, Cambio Democrático (CD), no hubo voto en contra, solo la abstención de los partidos restantes.

Pero el camino no había terminado, cuatro organizaciones civiles: Iniciativa Social para la Democracia (ISD), Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD), Frente Social por un Nuevo País (FSNP), Centro de Productividad y Competitividad (CPC), y Salvadoreños en el Mundo (SEEM), solicitan que el Presidente de la República introduzca observaciones a la Ley aprobada.

---

<sup>4</sup> Comentarios a la Ley de Acceso a la Información Pública de El Salvador [en línea], sin fecha de publicación, [Fecha de consulta: 21 de noviembre de 2014], disponible en: <http://www.transparenciaactiva.gob.sv/laip/>

<sup>5</sup> Ídem.

El 05 de enero del 2011, el Presidente Mauricio Funes envía a la Asamblea Legislativa un pliego de siete observaciones a la Ley aprobada<sup>6</sup>. La referida institución, aprueba tal pliego con 81 de los 84 votos válidos, el 03 de marzo del mismo año, aceptando parcialmente las observaciones realizadas por el Presidente de la República<sup>7</sup>.

Finalmente, la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), fue aprobada por medio del Decreto Legislativo número 534, de fecha de 02 de diciembre de 2010, publicada en el Diario Oficial número 70, Tomo 371, del 08 de abril del año 2011.

## II. DESCRIPCIÓN Y PUNTOS CLAVE DE LA LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (LAIP) DE EL SALVADOR

Tal como se ha expresado anteriormente, en el marco de los Tratados Internacionales y de la Constitución de la República de El Salvador de 1983, la Asamblea Legislativa del referido país, aprueba en diciembre de 2010 la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), entrando en vigencia en abril del año 2011.

El propósito de la misma, es fijar los instrumentos necesarios para regular de manera armónica el ejercicio de los derechos humanos relacionados con esta materia, promover la participación ciudadana, la eficiencia de la administración pública, la lucha contra la corrupción y sentar las bases para la consolidación de una cultura de transparencia en este país<sup>8</sup>.

La LAIP es un documento de ciento once artículos organizados en diez títulos y diecisiete capítulos en total.

Es importante mencionar, que el Derecho de Acceso a la información, se establece en el artículo 2 de la referida ley, el cual expresa que: ***“Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información generada, administrada o en poder de las instituciones públicas y demás entes obligados de manera oportuna y veraz, sin sustentar interés o motivación alguna”***<sup>9</sup>.

Por esa razón, consideramos oportuno, pasar a exponer los temas más relevantes contenidos en la referida Ley:

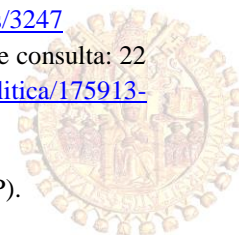
---

<sup>6</sup> Publicación de Diario Digital El Faro de El Salvador [en línea], 05 de enero de 2011, [Fecha de consulta: 22 de noviembre de 2014], disponible en: <http://www.elfaro.net/es/201101/noticias/3247>

<sup>7</sup> Publicación de La Prensa Gráfica de El Salvador [en línea], 05 de enero de 2011, [Fecha de consulta: 22 de noviembre de 2014], disponible en: <http://www.laprensagrafica.com/el-salvador/politica/175913-diputados-aprueban-ley-de-acceso-a-la-informacion-con-observaciones-de-funes.html>

<sup>8</sup> Punto V del Preámbulo de la Ley de Acceso a la Información Pública de El Salvador (LAIP).

<sup>9</sup> El subrayado es nuestro.



### **a. Objeto**

En el primer artículo de la Ley, perteneciente al Título I: Disposiciones Generales, se establece el objeto de la misma, en estos términos: *“La presente ley tiene como objeto garantizar el derecho de acceso de toda persona a la información pública, a fin de contribuir con la transparencia de las actuaciones de las instituciones del Estado”*.

### **b. Fines**

De acuerdo al artículo 3 de la LAIP, dentro de los fines fijados encontramos el de facilitar a toda persona el derecho de acceso a la información pública mediante procedimientos sencillos y expeditos. Esto es de tal manera, ya que se consideró de primaria importancia que el contenido de la LAIP debería ser comprendido por toda la población salvadoreña, sin excepción alguna.

Así mismo, la LAIP busca propiciar que la transparencia de la gestión pública se haga mediante la difusión de toda aquella información que generen los entes obligados, a través de medios modernos. Así como impulsar la rendición de cuentas de todas las instituciones y dependencia públicas.

Para ello, la participación ciudadana es de suma importancia, ya que con ella se logrará el control de la gestión gubernamental y la fiscalización del ejercicio de la función pública, por parte de la ciudadanía.

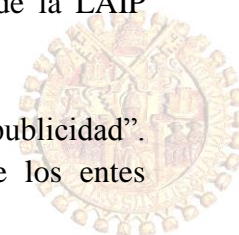
No menos importante, es lograr que el acceso a la información pública sea sobre la base de proteger los datos personales de la ciudadanía. La posesión de la misma en manos de los entes obligados, debe garantizar que bajo ninguna circunstancia tal información será usada para fines distintos a los que persigue la LAIP.

Por último, la LAIP tiene como fin fomentar la cultura de transparencia. Cultivar este valor en la población en general, ayudará a combatir y prevenir actos de corrupción por parte de los funcionarios de gobierno, ya que sus actos podrán ser fiscalizados por cualquier persona, demandando una explicación cuando los mismos contraríen la Constitución de la República y la Ley secundaria.

### **c. Principios**

En otro punto, es importante destacar que la aplicación e interpretación de la LAIP deberá guiarse por los principios que se establecen en su artículo cuarto.

En primer lugar, la referida disposición nos habla del principio de “máxima publicidad”. El mismo expresa que toda información que se encuentre en poder de los entes



obligados es pública y de difusión irrestricta, por supuesto, salvo las excepciones que expresamente la misma Ley establece.

La LAIP también contempla el principio de “Disponibilidad”, su espíritu es que toda información pública debe estar al alcance de los particulares, sin excepciones o discriminación alguna; entregándose con prontitud y de forma íntegra, fidedigna y veraz.

Debido a que la información pública deberá ser entregada a toda persona que la solicite, la misma requiere que sea facilitada gratuitamente, siguiendo procedimientos simples y expeditos, que disten de crear trabas que perjudiquen al solicitante.

Así mismo, quienes desempeñan responsabilidades dentro de la estructura estatal o administran bienes públicos, deberán rendir cuentas ante el público y autoridad competente, por el uso y la administración de los bienes públicos a su cargo y sobre su gestión, de acuerdo a la ley.

#### **d. Sujetos. Entes obligados**

El Capítulo II, Título primero de la Ley, regula lo relacionado a los “Entes Obligados y Titulares”. De acuerdo al artículo 7 de la LAIP, están obligados al cumplimiento de la referida ley los órganos del Estado, sus dependencias, las instituciones autónomas, las municipalidades o cualquier otra entidad u organismo que administre recursos públicos, bienes del Estado o ejecute actos de la administración pública en general.

Por otra parte, también están obligados al cumplimiento de la LAIP, las sociedades de economía mixta y las personas naturales o jurídicas que manejen recursos o información pública o ejecuten actos de la función estatal, nacional o local tales como las contrataciones públicas, concesiones de obras o servicios públicos.

En otras palabras, todos los servidores públicos, dentro o fuera del territorio de la República, y las personas que laboren en las entidades mencionadas, están obligados al cumplimiento de la presente ley.

#### **e. Tipos de Información**

La LAIP define a la **Información Pública** como aquella que está *“en poder de los entes obligados contenida en documentos, archivos, datos, bases de datos, comunicaciones y todo tipo de registros que documenten el ejercicio de sus facultades o actividades, que consten en cualquier medio, ya sea impreso, óptico o electrónico, independientemente de su fuente, fecha de elaboración, y que no sea confidencial.”* (Artículo 6, literal C de la LAIP).

Por otra parte, la **Información Oficiosa** se define como *“aquella información pública que los entes obligados deberán difundir al público en virtud de esta ley sin necesidad de solicitud directa.”* (Art. 6 letra D de la LAIP).

Así mismo, la LAIP define el concepto de **Información Reservada**; la cual, es *“aquella información pública cuyo acceso se restringe de manera expresa de conformidad con la ley, en razón de un interés general durante un período determinado y por causas justificadas.”* (Artículo 6 letra E de la LAIP).

En relación a lo antes planteado, el artículo 19 de la LAIP establece que información reservada será aquella que esté dentro de los planes militares secretos, así como las negociaciones políticas a las que se refiere el artículo 168 ordinal séptimo de la Constitución de la República<sup>10</sup>.

Así mismo, se considera como información reservada aquella que perjudique o ponga en riesgo la defensa nacional y la seguridad pública, la que menoscabe las relaciones internacionales o la conducción de negociaciones diplomáticas del país, o las ponga en peligro evidente la vida, la seguridad o la salud de cualquier persona.

Finalmente, el artículo 6 letra F de la LAIP contiene la **Información Confidencial**; la cual, es aquella información privada en poder del Estado, cuyo acceso público se prohíbe por mandato constitucional o legal en razón de un interés personal jurídicamente protegido.

En ese sentido, la disposición antes citada, expresa que se considera como información confidencial aquella que se refiere a la intimidad personal y familiar, al honor y a la propia imagen, así como archivos médicos cuya divulgación constituiría una invasión a la privacidad de la persona.

En este caso, se afirma que para que los entes obligados puedan proporcionar información confidencial deberá existir el **consentimiento expreso y libre del titular** de la misma.

---

<sup>10</sup> El artículo 168 ordinal 7º de la Constitución de la República de El Salvador, expresa lo siguiente: *“Son atribuciones y obligaciones del Presidente de la República: 7º.- Dar a la Asamblea Legislativa los informes que ésta le pida, excepto cuando se trate de planes militares secretos. En cuanto a negociaciones políticas que fuere necesario mantener en reserva, el Presidente de la República deberá advertirlo, para que se conozca de ellas en sesión secreta.”*



## f. Estructura Institucional

### Instituto de Acceso a la Información Pública

Es de vital importancia expresar, que uno de los grandes temas desarrollados por la LAIP es la creación del Instituto de Acceso a la Información Pública (IAIP); el cual se concibe, de conformidad con lo dispuesto en su artículo 51 como una *“institución de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, con autonomía administrativa y financiera, encargado de velar por la aplicación de esta ley”*.

El referido Instituto, estará integrado por cinco Comisionados, quien tendrá cada uno su respectivo suplente. Todos serán nombrados por el Presidente de la República, de ternas propuestas por diferentes sectores del país, para un periodo de seis años sin opción de reelegirse, quienes trabajarán por garantizar el debido ejercicio del derecho de acceso a la información pública y a la protección de la información personal.

Parte de su labor, estará focalizada a promover una cultura de transparencia en la sociedad y entre los servidores públicos. Además, clasificará y desclasificación la información reservada; estableciendo los lineamientos para el manejo, mantenimiento, seguridad y protección de los datos personales y de la información pública y confidencial en posesión de las dependencias y entidades.

### Unidades de Acceso a la Información Pública

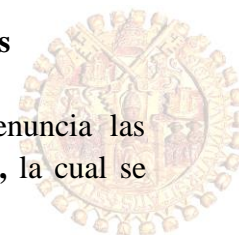
Una de las particularidades de la LAIP, es la creación de Unidades de Acceso a la Información Pública. Estas se definen como *“la unidad administrativa de los entes obligados que recibe y da trámite a las peticiones de información”*. Cabe destacar, que las referidas Unidades estarán dentro de la estructura de los entes obligados del sector público.

Cada una de estas Unidades debe ser liderada por el Oficial de Información, el cual será nombrado por el titular del ente respectivo. Dentro de las funciones de los oficiales de información está la de recabar y difundir la información oficiosa, con el fin de propiciar que las entidades responsables las actualicen periódicamente.

Así mismo, deberá auxiliar a los particulares en la elaboración de solicitudes y, en su caso, orientarlos sobre las dependencias o entidades que pudieran tener la información que solicitan; así como la de realizar los trámites internos necesarios para localización y entrega de la información solicitada y notificar a los particulares.

## g. Procedimiento de Acceso a la Información ante los entes obligados

Este tema es desarrollado en el Título VII de la LAIP. Inicialmente enuncia las características del acceso. Entre las cuales podemos destacar la **gratuidad**, la cual se corresponde con el principio de tal naturaleza desarrollado con anterioridad.



Otra de las características del acceso es la de la **entrega de la información**; es decir, los entes obligados deberán entregar únicamente la información que se encuentre en su poder.

En ese sentido, para la LAIP la obligación de acceso a la información pública se dará por cumplida cuando se pongan a disposición del solicitante para consulta directa los documentos que la contengan en el sitio donde se encuentren; o bien, mediante la expedición de copias simples, certificadas o por cualquier otro medio tecnológico conocido o por conocerse.

Así mismo, el procedimiento de acceso a la información pública, tiene como característica la **consulta directa**; es decir, el solicitante tendrá derecho a efectuar de tal forma la consulta de datos o registros originales en caso que no se hallen almacenados en algún medio magnético, digital, microfichas y que su estado lo permita.

Por otra parte, deberá garantizarse la **validez de la información**; esto quiere decir, que los documentos emitidos por los órganos de la Administración Pública, gozarán de la validez de un documento original, siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad y conservación, y el cumplimiento de requisitos y garantías que disponga la legislación pertinente.

Por último, un aspecto a resaltar es el que las diferentes decisiones de los entes obligados deberán notificarse a los solicitantes a través de una **resolución motivada**; las cuales, deben sustentarse lo suficientemente, especificando las razones de hecho y de derecho que las justifican.

### **¿Quién puede tener acceso a la información pública?**

De acuerdo al artículo 66 de la LAIP, *“cualquier persona o su representante podrán presentar ante el Oficial de Información una solicitud en forma escrita, verbal<sup>11</sup>, electrónica o por cualquier otro medio idóneo, de forma libre o en los formularios que apruebe el Instituto”*.

Pero ha y excepciones a esta regla, el artículo 74 de la LAIP establece que no se tramitarán aquellas solicitudes que hayan sido presentadas de forma indecorosa u ofensiva. Así como la que ya esté públicamente disponible y cuando la solicitud sea manifiestamente irrazonable.

---

<sup>11</sup> El inciso tercero de la misma disposición establece que en caso de que la solicitud sea verbal, deberá llenarse un formulario donde se haga constar la misma.





Es importante destacar, que respecto a la falta de respuesta a una solicitud en los plazos establecidos por la LAIP, el solicitante estará habilitado, dentro de los quince días hábiles siguientes, para acudir ante el IAIP, con el propósito de que el referido ente determine si la información solicitada es o no reservada o, en su caso, confidencial. Esta respuesta deberá emitirse en un plazo de diez días.

Sí el Instituto de Acceso a la Información Pública (IAIP), determina que la información solicitada no tiene la categoría de reservada o confidencial, el Instituto ordenará conceder el acceso de la misma al interesado, por parte del ente obligado, en un período no mayor a tres días hábiles después de recibir la resolución del IAIP.

### **Silencio Administrativo Positivo**

El artículo 99 de la LAIP hace referencia al **silencio del Instituto**, que para el caso es un silencio positivo, que *“si el Instituto no hubiere resuelto el recurso de acceso a la información en el plazo establecido, la resolución que se recurrió se entenderá revocada por ministerio de ley”*.

### **Plazos de Respuestas**

La LAIP establece que el plazo de respuesta por parte de los entes obligados no podrá ser mayor de diez días hábiles, contados a partir de la fecha de presentación de la respectiva solicitud; siempre y cuando, la información requerida no exceda de cinco años de haber sido generada; caso contrario, el plazo se amplía por diez días hábiles más.

Así mismo, el plazo podría ser mayor ante situaciones de complejidad de información o circunstancias especiales, en este caso mediante resolución motivada podrá ampliarse por cinco días más. En todo caso la Ley afirma que las respuestas deben ser generadas en el menor tiempo posible.

### **Infracciones y Sanciones**

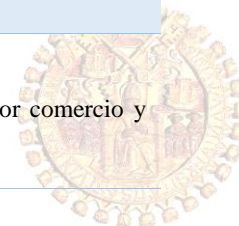
El Título VIII de la Ley desarrolla este tema, clasificando las infracciones en muy graves, graves y leves:

<b>INFRACCIONES MUY GRAVES</b>	<b>INFRACCIONES GRAVES</b>	<b>INFRACCIONES LEVES</b>
<b>Sustraer, destruir, ocultar, inutilizar o alterar, total o parcialmente, información que se encuentre bajo su custodia o a la que tengan acceso o conocimiento con motivo de su empleo, cargo o comisión.</b>	Actuar con negligencia en la sustanciación de las solicitudes de acceso a la información o en la difusión de la información a que están obligados conforme a esta ley.	Pedir justificación para la entrega de información.

INFRACCIONES MUY GRAVES	INFRACCIONES GRAVES	INFRACCIONES LEVES
Entregar o difundir información reservada o confidencial.	Denegar información no clasificada como reservada o que no sea confidencial.	Elevar los costos de reproducción de la información sin justificación alguna.
No proporcionar la información cuya entrega haya sido ordenada por el Instituto	No proporcionar la información cuya entrega haya sido ordenada por un Oficial de Información	No proporcionar la información en el plazo fijado por esta ley.
El incumplimiento por parte del funcionario competente de nombrar a los Oficiales de Información	Proporcionar parcialmente o de manera ininteligible la información cuya entrega haya sido ordenada por el Instituto.	
Negarse a entregar la información solicitada, sin la debida justificación.	Invocar como reservada información que no cumple con las características señaladas en esta ley. La responsabilidad solo existirá cuando haya una resolución previa respecto del criterio de clasificación de esa información	
Tener la información bajo su custodia de manera desactualizada, desordenada, en violación ostensible a las medidas archivísticas establecidas en esta ley y por el Instituto.	Proporcionar parcialmente o de manera ininteligible la información cuya entrega haya sido ordenada por el Oficial de Información.	

Ante la ocurrencia de alguna de las anteriores Infracciones se fijan las siguientes sanciones:

TIPO DE INFRACCIÓN	SANCIÓN
INFRACCIONES MUY GRAVES	Multa (De veinte a cuarenta salarios mínimos mensuales para el sector comercio y servicios).  La comisión de dos o más infracciones muy graves en el plazo de un año dará lugar a la suspensión de funciones por el término de treinta días calendario ordenada por la autoridad superior correspondiente (salvo si la conducta es causal de destitución de acuerdo con el régimen del servicio aplicable).
INFRACCIONES GRAVES	Multa (De diez a dieciocho salarios mínimos mensuales para el sector comercio y servicios)



**TIPO DE  
INFRACCIÓN**

**SANCIÓN**

<p><b>INFRACCIONES LEVES</b></p>	<p>Multa (De uno hasta ocho salarios mínimos mensuales para el sector comercio y servicios.)</p>
--------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------

Es importante destacar, que la determinación de la cuantía de las multas se establecerá considerando la existencia de intencionalidad o de reiteración en el hecho; en segundo lugar, la reincidencia, por comisión de infracciones de la misma naturaleza, sancionadas mediante resolución firme; en tercer lugar, la naturaleza y cuantía de los perjuicios causados por el infractor; y por último, dependiendo de la extensión del período durante el que se haya venido cometiendo la infracción.

**h. Promoción de la Cultura de Acceso a la Información**

La LAIP dedica el Título V a la enunciación de algunas estrategias para la promoción de la cultura de acceso a la información, involucrando tres ámbitos de aplicación, que son: **a)** capacitación de los servidores públicos, **b)** promoción de cultura de acceso a la información en programas de estudios y **c)** promoción de cultura de transparencia en la sociedad civil.

En ese sentido, el artículo 45 de la LAIP establece que los servidores públicos, deberán ser capacitados de forma periódica, en materia del derecho de acceso a la información pública y el ejercicio del derecho a la protección de datos personales, a través de cursos, seminarios, talleres y toda otra forma de enseñanza y entrenamiento que consideren pertinente; con la finalidad, de promover una cultura de acceso a información en la administración pública.

Finalmente se contempla realización de talleres, conferencias, seminarios, entre otros, dirigidos a la sociedad civil para difundir los temas contemplados en la Ley.

No obstante, para la materialización de estos propósitos, se asigna un activo rol al Instituto de Acceso a la Información Pública (IAIP), quien deberá diseñar y ejecutar algunas de las capacitaciones y cooperar mediante la suscripción de convenios con toda clase de organizaciones para los fines señalados.

**III. MARCO JURISPRUDENCIAL Y DOCTRINAL**

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1949, expresa en su artículo 19 que “todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.”

De ese modo, el derecho al acceso a la información pública es un derecho humano, el cual debe ser cumplido por los Estados. Y es que el concepto de “información” ha sido desarrollado de forma progresiva en los últimos años; a tal punto, de expresarse que las sociedades somos en la actualidad “sociedades de la información”<sup>12</sup>.

En El Salvador, tal prerrogativa nace a partir del derecho a la libertad de expresión, consagrado en el artículo 6 de la Constitución de la República. Siendo este un elemento fundamental en todo Estado de Derecho moderno.

Así lo muestran las primeras declaraciones en materia de derechos, como la Declaración de Virginia de 1776, al enunciar en su punto número 12 que “la libertad de prensa es uno de grandes baluartes de la libertad y no puede ser restringida jamás, a no ser por gobiernos despóticos”<sup>13</sup>.

En ese sentido, la definición general del derecho a la información como el derecho a participar en los procesos de comunicación, y por lo tanto el derecho de recibir, transmitir y difundir información, permite establecer su origen doctrinario en el histórico derecho de libertad de expresión<sup>14</sup>.

Bajo esta definición, el derecho a la información tiene tres facultades esenciales: recibir, investigar y difundir<sup>15</sup>. Esto ha posibilitado, por ejemplo, que la facultad de investigar también se entienda como el derecho efectivo de los ciudadanos de acceder a la información contenida en dependencias, archivos y oficinas del Estado<sup>16</sup>.

Precisamente, han sido esas facultades las que han originado que los salvadoreños demandaran a su Estado el cumplimiento de tal derecho. Como se ha expuesto previamente, producto de tal esfuerzo es la creación de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), que fue aprobada por el Parlamento salvadoreño en diciembre de 2010 y publicada en su Diario Oficial en abril del año 2011.

Como parte integrante del referido instrumento jurídico es la creación del Instituto de Acceso a la Información Pública (IAIP). La misión del mismo es “velar por la correcta

---

<sup>12</sup> Boza, B., “Acceso a la Información del Estado: Marco Legal y buenas Prácticas”, Negociaciones Krismar S.R.L., 2004, p. 1.

<sup>13</sup> Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia [en línea], 12 de junio de 1776, [Fecha de consulta: 21 de noviembre de 2014], disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/21.pdf>

<sup>14</sup> Boza, B., “Acceso a la Información del Estado: Marco Legal y buenas Prácticas”, Negociaciones Krismar S.R.L., 2004, p. 1.

<sup>15</sup> Ídem.

<sup>16</sup> Ídem.

interpretación y aplicación de la Ley de Acceso a la Información Pública, para fomentar la cultura de transparencia en la sociedad<sup>17</sup>”.

Esta entidad, es la garante del acceso eficaz a la información pública, cuyo objeto es generar confianza, participación ciudadana y contribuir al desarrollo socioeconómico y democrático de El Salvador. Los valores bajo los cuales se sustenta su función son: la integridad, eficiencia y eficacia, independencia, transparencia, confianza, entre otros.<sup>18</sup>

El trabajo que el IAIP ha venido desarrollando desde su creación ha sido significativo para El Salvador. A la fecha, el referido Instituto, ha emitido diversas resoluciones que han afectado a distintas entidades, en favor de los ciudadanos.

Las instituciones que han sido sancionadas, ha sido producto de su negativa de brindar información a las personas que la solicitan. A la fecha el IAIP ha emitido 24 resoluciones que ordenan a diferentes instituciones a acatar lo establecido en la LAIP, garantizando así el derecho de los ciudadanos de tener acceso a la información pública<sup>19</sup>.

La principal institución demandada es el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, con ocho casos; seguido de la Dirección Nacional de Medicamentos y la Corte Suprema de Justicia (CSJ), con dos casos cada uno.

Es importante destacar, que el trabajo que ha elaborado el IAIP no ha estado exento de fricciones entre las instituciones a las cuales ha sancionado. Un caso particular es el de la Asamblea Legislativa, a quien se le abrió el expediente 25-A-2013.

En este proceso, la renuencia de la institución antes referida, de no revelar información relativa a los asesores institucionales y de las fracciones legislativas, provocó una tensión entre ambas instituciones de bastante consideración.

En ese sentido, ha sido la Sala de lo Constitucional quien ha tenido que resolver, mediante el proceso de amparo o de inconstitucionalidad, que la negativa de las instituciones de brindar la información solicitada por los ciudadanos, viola un derecho fundamental como es el derecho al acceso a la información pública<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> Misión del Instituto de Acceso a la Información Pública[en línea], sin fecha de publicación, [Fecha de consulta: 21 de noviembre de 2014], disponible en: <http://www.iaip.gob.sv/?q=site-page/misi%C3%B3n-y-valores>

<sup>18</sup> Ídem.

<sup>19</sup> Un cuadro detallado sobre las resoluciones emitidas por el IAIP puede ser consultado en el anexo A del presente trabajo. Ahí se detalla el número de referencia de cada proceso, la institución demandada, el tipo de resolución emitida y la fecha de promulgación, así como una sinopsis sobre cada caso.

<sup>20</sup> De la misma manera, para obtener información detallada sobre los casos resueltos por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) de El Salvador, sírvase consultar el anexo B, ubicado al final del presente trabajo.

#### IV. CRÍTICA A LA LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DE EL SALVADOR

La Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) de El Salvador, ha sido producto de un esfuerzo de participación colectiva; en la cual, los diversos grupos de la sociedad civil e instituciones gubernamentales se han involucrado. Sin embargo, una vez entrada en vigencia la LAIP, ésta ha tenido una serie de altibajos y obstáculos por parte de los entes obligados a cumplirla.

Entre los aspectos que han intervenido de forma negativa en la aplicación favorable de la LAIP, tenemos algunos comportamientos por parte de los entes obligados que originan tal aspecto. Entre las prácticas más comunes que merman la aplicación de la referida Ley tenemos, en primer lugar, un abuso del artículo 21 de la LAIP por parte de las autoridades públicas, disposición que declara los casos en que la información será declarada en reserva, hasta por un plazo de siete años.

En segundo lugar, las instituciones de gobierno tienden a declarar la información solicitada como “inexistente”, basándose en el artículo 73 de la LAIP. Este argumento dista mucho del argumento real, ya que tal práctica no es más que el ocultamiento de lo requerido por los ciudadanos. De acuerdo a los casos presentados, la información que más se tiende a ocultar, bajo el anterior argumento, es lo relacionado al uso de fondos públicos<sup>21</sup>.

Esta práctica, también puede representar un indicio de que los entes obligados no realizan una custodia adecuada de los documentos que ellos mismo emiten. No obstante, este modo de proceder ha sido acompañado, en la mayoría de los casos, de la conducta de hacer esperar al usuario para admitir sus solicitudes de información, ganando tiempo y retrasando así la respectiva respuesta, violando claramente el principio de prontitud que regula el artículo 4 letra c) de la LAIP.

Por último, la buena aplicación de la LAIP se ha visto interrumpida por la desobediencia de órdenes giradas, tanto por el Instituto de Acceso a la Información Pública (LAIP) como por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) de El Salvador; entidades que velan porque se cumpla el derecho de la población a conocer sobre las actuaciones de sus gobernantes<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> Así obstaculiza el gobierno el acceso a la información [en línea], 19 de octubre de 2014, [Fecha de consulta: 23 de noviembre de 2014], disponible en: [www.elfaro.net/es/201410/noticias/16050/As%C3%AD-obstaculiza-el-gobierno-el-acceso-a-la-informaci%C3%B3n.htm?st-full\\_text=all&tpl=11](http://www.elfaro.net/es/201410/noticias/16050/As%C3%AD-obstaculiza-el-gobierno-el-acceso-a-la-informaci%C3%B3n.htm?st-full_text=all&tpl=11)

<sup>22</sup> Ídem.



## V. CONCLUSIONES

1. La Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) de El Salvador es el resultado de un intenso proceso de discusión pública e incluyente, donde su elaboración contó con la participación de partidos políticos, organizaciones sociales, asociaciones de periodistas y gremiales empresariales, entre otras.
2. Con lo anterior, El Salvador ha dado cumplimiento a lo establecido en su Constitución y tratados internacionales en materia de Derechos Humanos; garantizando así, el derecho de toda persona a la libertad de expresión, la cual comprende la libertad de buscar, recibir y difundir información de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea escrita, verbal, electrónica o por cualquier otra forma.
3. El principal propósito de la LAIP, es fijar los instrumentos necesarios para regular de manera armónica el ejercicio de los derechos humanos relacionados con esta materia, promover la participación ciudadana, la eficiencia de la administración pública, la lucha contra la corrupción y sentar las bases para la consolidación de una cultura de transparencia en El Salvador.
4. Para la velar por el fiel cumplimiento de la LAIP, ésta crea al Instituto de Acceso a la Información Pública (IAIP); el cual se concibe, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la referida ley, como una ***“institución de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, con autonomía administrativa y financiera, encargado de velar por la aplicación de esta ley”***.
5. El IAIP es el garante del acceso eficaz a la información pública, cuyo objeto es generar confianza, participación ciudadana y contribuir al desarrollo socioeconómico y democrático de El Salvador. Los valores bajo los cuales sustenta su función son: la integridad, eficiencia y eficacia, independencia, transparencia, confianza, entre otros.
6. Desde su creación, el IAIP ha emitido 24 resoluciones que ordenan a diferentes instituciones a acatar lo establecido en la LAIP, garantizando así el derecho de los ciudadanos de tener acceso a la información pública. La principal institución demandada es el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, con ocho casos; seguido de la Dirección Nacional de Medicamentos y la Corte Suprema de Justicia (CSJ), con dos casos cada uno.
7. La buena aplicación de la LAIP, se ha visto afectada por diferentes prácticas por parte de los entes obligados. Entre estas conductas encontramos, declarar la información solicitada como reservada e inexistente, así como el desacato a las órdenes de las instituciones encargadas por velar el cumplimiento de la LAIP.

## VI. BIBLIOGRAFÍA

### Fuente Bibliográfica:

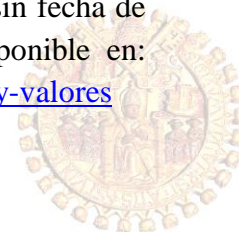
1. Boza, B., "Acceso a la Información del Estado: Marco Legal y buenas Prácticas", Negociaciones Krismar S.R.L., 2004.

### Fuente Legislativa:

1. Ley de Acceso a la Información Pública de El Salvador (LAIP), Decreto Legislativo número 534, de fecha de 02 de diciembre de 2010, publicada en el Diario Oficial número 70, Tomo 371, del 08 de abril del año 2011.

### Fuentes electrónicas:

1. Así obstaculiza el gobierno el acceso a la información [en línea], 19 de octubre de 2014, [Fecha de consulta: 23 de noviembre de 2014], disponible en: [www.elfaro.net/es/201410/noticias/16050/As%C3%AD-obstaculiza-el-gobierno-el-acceso-a-la-informaci%C3%B3n.htm?st-full\\_text=all&tpl=11](http://www.elfaro.net/es/201410/noticias/16050/As%C3%AD-obstaculiza-el-gobierno-el-acceso-a-la-informaci%C3%B3n.htm?st-full_text=all&tpl=11)
2. Comentarios a la Ley de Acceso a la Información Pública de El Salvador [en línea], sin fecha de publicación, [Fecha de consulta: 21 de noviembre de 2014], disponible en: <http://www.transparenciaactiva.gob.sv/laip/>
3. Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia [en línea], 12 de junio de 1776, [Fecha de consulta: 21 de noviembre de 2014], disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/21.pdf>
4. Grupo Promotor de la Ley de Acceso a la Información Pública [en línea], sin fecha de publicación, [fecha de consulta: 21 de noviembre], disponible en: <http://www.accesoinformacionelsalvador.org/index.php/component/content/article/36-estaticas/453-1.html>
5. Grupo Promotor de la Ley de Acceso a la Información Pública [en línea], sin fecha de publicación, [fecha de consulta: 21 de noviembre], disponible en: <http://www.transparenciaelsalvador.org/index.php/component/content/article/36-estaticas/452-1.html>
6. Misión del Instituto de Acceso a la Información Pública [en línea], sin fecha de publicación, [Fecha de consulta: 21 de noviembre de 2014], disponible en: <http://www.iaip.gob.sv/?q=site-page/misi%C3%B3n-visi%C3%B3n-y-valores>





7. Publicación de Diario Digital El Faro de El Salvador [en línea], 05 de enero de 2011, [Fecha de consulta: 22 de noviembre de 2014], disponible en: <http://www.elfaro.net/es/201101/noticias/3247>
8. Publicación de La Prensa Gráfica de El Salvador [en línea], 05 de enero de 2011, [Fecha de consulta: 22 de noviembre de 2014], disponible en: <http://www.laprensagrafica.com/el-salvador/politica/175913-diputados-aprueban-ley-de-acceso-a-la-informacion-con-observaciones-de-funes.html>



## VII. ANEXOS

### A. RESOLUCIONES EMITIDAS POR EL INSTITUTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (IAIP)<sup>23</sup>

REFERENCIA	ENTE OBLIGADO	FECHA DE RESOLUCIÓN	RESULTADO	SINOPSIS DEL CASO	
1.	67-A-2013	Ministerio de la Defensa	25/02/14	Se revocó	Solicitud Sobre Detalle de los operativos militares de las Fuerzas Armadas de El Salvador desarrollados en Tenango y Guadalupe, Suchitoto, Cuscatlán, en febrero de 1983 y en el Cantón San Francisco Angulo, Tecoluca, San Vicente, el 25 de julio de 1981.
2.	2-A-2014	Corte Suprema de Justicia	14/02/14	Se revocó	Solicitud de información sobre los correos electrónicos de las cuentas oficiales de dos ex funcionarios de la institución.
3.	40-A-2013	Ministerio de Relaciones Exteriores	19/12/13	Se revocó	Solicitud referente a las actuaciones del Gobierno de El Salvador ante la presunta violación de los Derechos Humanos que el Gobierno de Venezuela ha cometido en contra de un ciudadano salvadoreño, apresado ilegalmente y luego enviado a Cuba.
4.	1-A-2013	Dirección Nacional de Medicamentos	02-may	Se confirmó	Solicitud referente a la documentación que sirvió de base para determinar los precios internacionales de referencia para establecer los precios de los medicamentos en El Salvador.
5.	2-A-2013	Dirección Nacional de Medicamentos	02/05/13	Se confirmó	Solicitud referente a la documentación que sirvió de base para determinar los precios internacionales de referencia para establecer los precios medicamentos en El Salvador, la cual está catalogada como

<sup>23</sup> Grupo Promotor de la Ley de Acceso a la Información Pública [en línea], sin fecha de publicación, [fecha de consulta: 21 de noviembre], disponible en:

<http://www.accesoinformacionelsalvador.org/index.php/component/content/article/36-estaticas/453-1.html>

					confidencial en virtud de estar protegida por derechos de autor.
6.	1-D-2013	Alcaldía Municipal de San Juan Opico	28/05/13	Se absolvió	Denuncia iniciada en virtud de que el ente obligado, injustificadamente, no entregó la información solicitada. Además de omitir el procedimiento que ordena el Art. 49 letra f) de la LAIP para acceder al cargo de Oficial de Información.
7.	2-D-2013	Alcaldía Municipal de Ilobasco	11/05/13	Se condenó	Denuncia fundamentada en la falta de respuesta de las autoridades para la entrega de un acuerdo municipal y el incumplimiento por parte del funcionario competente de nombrar al Oficial de Información y Respuesta.
8.	8-A-2013	Ministerio de Trabajo y Previsión Social	19/05/13	Se revocó	Información reservada sobre expediente laboral llevado en la Dirección de Recursos Humanos del MTPS.
9.	3-D-2013	Alcaldía Municipal de Coatepeque	19/05/13	Se condenó	Denuncia fundamentada en la negativa de entregar la información solicitada, bajo la justificación de que el Instituto de Acceso a la Información Pública "no está organizado" y que "no han capacitado al Oficial de Información Pública de esa Alcaldía".
10	5-A-2013	Ministerio de Trabajo y Previsión Social	26/05/13	Se revocó	Información catalogada como reservada sobre calendario de inspección de las inspecciones realizadas por la Dirección General de Inspección del MTPS en San Salvador y Sonsonate de los meses de enero, febrero y marzo del corriente año.
11	6-A-2013	Ministerio de Trabajo y Previsión Social	26/05/13	Se revocó	Información catalogada como reservada sobre calendario de inspección de las inspecciones realizadas por la Dirección General de Previsión Social del MTPS en San Salvador y Sonsonate de los meses de enero,

					febrero y marzo del corriente año.
12	7-A-2013	Ministerio de Trabajo y Previsión Social	26/05/13	Se revocó	Información catalogada como reservada sobre calendario de inspección de las inspecciones realizadas por la Dirección General de Inspección del MTPS en San Salvador y Sonsonate de los meses de enero, febrero y marzo del corriente año.
13	1-O-2013	Universidad de El Salvador	17/05/13	Se condenó	Se le ordenó a la Universidad de El Salvador que cumpla con el Art. 49 letra f) de la LAIP y cree y organice la Unidad de Acceso a la Información Pública.
14	10-A-2013	Superintendencia del Sistema Financiero	19/05/13	Se revocó	Información confidencial sobre los modelos depositados de contratos de seguro, sobre la compañía aseguradora "La Centro Americana, S.A.".
15	9-A-2013	Banco Central de Reserva	30/05/13	Se anuló	Acciones y libros contables, bonos de pago, entre otra información relativa al Banco Cuscatlán de 1980 declarada inexistente.
16	2-O-2013	Ministerio de Salud Pública	30/05/13	Se absolvió	Existían indicios de una conducta infractora del ente obligado por lo que el IAIP se valió de la facultad del Art. 75 de la LAIP iniciando de oficio un procedimiento sancionatorio por la comisión de la infracción leve establecida en el Art. 76 letra c) de la LAIP: "no proporcionar la información en el plazo fijado por esta ley".
17	11-A-2013	Instituto Salvadoreño del Seguro Social	09/05/13	Se modificó	Información reservada sobre los nombres de la persona denunciante y testigos en un procedimiento sancionatorio por la falta de pago de cuotas patronales.
18	13-A-2013	Ministerio de Trabajo y Previsión Social	16/05/13	Se revocó	Información reservada sobre expediente laboral llevado en la Dirección de Recursos Humanos

					del MTPS.
19	14-A-2013	Ministerio de Trabajo y Previsión Social	16/05/13	Se revocó	Información reservada sobre expediente laboral llevado en la Dirección de Recursos Humanos del MTPS.
20	16-A-2013	Ministerio de Trabajo y Previsión Social	21/05/13	Se revocó	Información reservada sobre expediente laboral llevado en la Dirección de Recursos Humanos del MTPS.
21	19-A-2013	Corte de Cuentas de la República	28/05/13	Se revocó	Copia certificada del Plan Anual de Trabajo de los años "___".
22	22-A-2013	Ministerio de Trabajo y Previsión Social	09/05/13	-	Información reservada sobre expediente laboral llevado en la Dirección de Recursos Humanos del MTPS.
23	25-A-2013	Asamblea Legislativa	18/05/13	Se revocó y sancionó	Información relativa a la lista de asesores institucionales y de las fracciones legislativas solicitando nombres, partido al que pertenecen y salarios.
24	78-a-2014	Presidencia de la República		Se revocó y ordenó recuperación y entrega del documento	Acta de los Acuerdos de Paz entre el Gobierno del El Salvador y el Frente Farabundo Martí para Liberación Nacional, suscrita el 16 de enero de 1992



**B. RESOLUCIONES EMITIDAS POR LA SALA DE LO  
CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA (CSJ)  
RELACIONADAS A LA LAIP<sup>24</sup>**

TIPO DE PROCESO	REFERENCIA	ENTE DEMANDADO	SINOPSIS	
1.	Amparo (colectivo)	142-2012	DICOM	Se establece la protección de los datos personales, y el derecho a la Autodeterminación informativa.
2.	Inconstitucionalidad	106-2014	Asamblea Legislativa	Se establece la publicidad de los procedimientos administrativos en contra de miembros de la Carrera Judicial.
3.	Inconstitucionalidad	43-2013	Asamblea Legislativa	Se declara la inconstitucionalidad de la Ley de Partidos Políticos, ya que no cumple con los mandatos derivados del derecho de acceso a la información y de los principios de transparencia y de democracia interna de los partidos políticos. (Art. 2 y 6 de la Cn.)
4.	Amparo	155-2013	Oficial de Acceso a la Información Pública de la Asamblea Legislativa	Se otorga amparo a un ciudadano por la vulneración a sus derechos de petición y de acceso a la información pública (Art. 6 y 18 Cn). Ante la denegatoria de entregarle la información solicitada, sobre los acuerdos de Junta Directiva de la AL.
5.	Amparo	438-2011	Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados (ANDA)	Se ampara al ciudadano solicitante de información, debido a la respuesta excesivamente dilatada, lo que se traduce en una violación a sus derechos de petición y acceso a la información pública, establecidos en los arts. 6 y 18 de la Cn.
6.	Amparo	437-2011	Ministerio de Educación	Se concede amparo por la vulneración de los derechos de petición y acceso a la información pública (arts. 6 y 18 Cn) por omitir la respuesta a la solicitud de información.
7.	Amparo	356-2012	Presidente de la República	Se estima que existió una violación al derecho de acceso a la información por el Presidente de la República, debido al nombramiento tardío de los miembros del Instituto de Acceso a la Información

<sup>24</sup> Grupo Promotor de la Ley de Acceso a la Información Pública [en línea], sin fecha de publicación, [fecha de consulta: 21 de noviembre], disponible en:

<http://www.transparenciaelsalvador.org/index.php/component/content/article/36-estaticas/452-1.html>

				Pública.
8.	Amparo	608-2010	Ministerio de Medio Ambiente	Se establece el derecho de acceso a la información como un derecho fundamental protegido por la Cn. La Sala de lo Constitucional interviene para garantizar su protección de conformidad con los principios constitucionales, y dice que la administración tiene la obligación de crear los procedimientos para entregar la información.
9.	Inconstitucionalidad	13-2012	Presidente de la Republica/ Asamblea Legislativa	Se declara la inconstitucionalidad de algunos artículos del Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública, y se estudia las limitaciones al derecho de acceso a la información.
10.	Inconstitucionalidad	15-2011/38-2011	Asamblea Legislativa	Se declara inconstitucional decretos relativos a partidas secretas y traspaso de gastos en la Ley del de Presupuesto General del Estado para el Ejercicio Financiero Fiscal del año 2011, y se exponen criterios de transparencia presupuestaria.
11.	Inconstitucionalidad	91-2007	Asamblea Legislativa	Se declara inconstitucional reformas al tercer inciso del Art. 191 del Código Penal y desarrollan aspectos fundamentales y básicos del derecho de acceso a la información pública y libertad de expresión.
12.	Inconstitucionalidad	1-2010/27-2010/28-2010	Asamblea Legislativa	Se declara inconstitucional la partida de gastos imprevistos en la Ley de Presupuesto General de la Nación, obliga al Estado a ser transparente en la formulación del presupuesto general de la nación. La Sala reconoce por primera vez al derecho de acceso a la información pública, por primera vez como un derecho fundamental, y que por lo tanto goza de protección constitucional.



**LEY DE TRANSPARENCIA EN COLOMBIA Y DEL DERECHO DE ACCESO A LA  
INFORMACIÓN PÚBLICA NACIONAL (LEY 1712 DE 2014).**

Trabajo presentado por:

Camilo Garzón Gordillo. CC 80.198.882

Sebastián Torres Pardo. CC 1.020.737.441

UNIVERSIDAD DE SALAMANCA  
MÁSTER OFICIAL EN DEMOCRACIA Y BUEN GOBIERNO  
Curso Académico 2014 – 2015



## **INDICE**

### **1. CONTENIDO HISTORICO POLITICO**

### **2. CARACTERISTICAS DE LA LEY**

#### **2.1 Estructura**

#### **2.2 ¿Cómo se presenta el derecho de acceso?**

#### **2.3 Sujetos activos y pasivos**

#### **2.4 Forma de presentar la solicitud para acceder a la información**

#### **2.5 El silencio positivo.**

#### **2.6 Forma de impugnar.**

### **3. FALLOS, CRITICAS Y PROPUESTAS.**

### **4. BIBLIOGRAFIA**

## 1. CONTESTO HISTORICO-POLITICO

Tras el impulso de la embajada Británica y la embajada de los Países Bajos, en el año 2009 se inició, con apoyo conjunto, una avanzada para que el Estado Colombiano tuviese mayores niveles de transparencia y rendición de cuentas. Originándose así la idea de formular un proyecto de Ley Estatutaria de Acceso de la Información que se ajustara a la Constitución Política de 1991 y a los estándares internacionales; a estos esfuerzos se sumaron las contribuciones de la alianza de Organizaciones Sociales – MÁS INFORMACIÓN MÁS DERECHOS-.

El proyecto de ley estatutaria de administración de justicia, fue radicado en la secretaria del congreso de la república en noviembre de 2011 y fue sancionado el 6 de marzo de 2013, convirtiéndose así en la primera ley de transparencia y de acceso a la información pública nacional, la ley 1712 de 2014.

Colombia es un Estado abanderado a nivel latinoamericano, en cuanto al tema de suministro de información pública a los ciudadanos, pues fue el primero en consagrar un derecho **a saber, a conocer** el contenido de algunos documentos públicos. La historia tiene su origen en el año 1888, con el Código de Organización Política y Municipal de ese año, el cual les permitía a los ciudadanos solicitar documentos públicos a entidades estatales siempre que alguna ley no dispusiera lo contrario, igualmente este derecho se contempló en la ley 57 de 1985 y en la ley general de archivos.

Dentro de este contexto histórico-político, encontramos que el más significativo avance antes de la aprobación de la ley estatutaria de transparencia y de acceso a la información pública nacional -la ley 1712 de 2014-, y desde la ley general de archivos, es la consagración en el año 1991, como derecho fundamental, **del derecho constitucional de petición**, el cual señala que “toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o

particular y a obtener pronta resolución” (art.23 C.Po). Dentro de este interés general o particular, se encuentra contemplada la petición de información, la cual se reglamentó en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo LEY 1437 DE 2011.

Ahora bien, con la emisión de esta ley de transparencia y acceso a la información pública nacional, se escribe un nuevo capítulo en la larga historia Colombiana del derecho a conocer información y documentación pública, pero esta vez con el aval de la Corte Constitucional quien como lo veremos más adelante, realizó todo un juicio de control abstracto sobre esta ley estatutaria que ubica a Colombia dentro de los niveles estándar de acceso a la información pública y dentro del contexto político que pregona el Gobierno Nacional de transparencia y reducción de la corrupción.

## **2. CARACTERISTICAS DE LA LEY**

### **2.1 Estructura**

La ley de transparencia está estructurada por cinco títulos y treinta y tres artículos que establecen en su título I Las disposiciones generales en donde se establece el objeto de la misma, los principios bajo los que se rige, la definición del concepto de acceso a la información y la delimitación del ámbito de aplicación de la misma.

En su título II que se titula De la publicidad y del contenido de la información, establece los medios a través de los cuales va a estar disponible la información, las facilidades de accesibilidad, la información mínima obligatoria, el énfasis de publicidad para la contratación estatal, los esquemas de publicación, los registros de información, los programas de gestión documental, procedimientos y los sistemas de información.

El título III que se denomina Excepciones de acceso a la información, pretende dar claridad sobre el régimen de excepciones a la aplicación de la ley, sobre la información clasificada o reservada, la divulgación parcial y además las excepciones temporales.

En el título IV que se titula De las garantías al ejercicio del derecho de acceso a la información, le otorga al Ministerio Público la potestad para velar por el cumplimiento de la ley, hace referencia a los actos de solicitud y respuesta, los recursos que posee el solicitante, la carga de la prueba y la responsabilidad penal derivada del ocultamiento.

Por último, el TITULO V establece la Vigencia y medidas de promoción, aquí se ordena capacitar a los obligados por la ley para que cumplan sus disposiciones, habla de la política pública de acceso a la información y establece la vigencia y derogatoria de la misma.

## **2.2 ¿Cómo se presenta el derecho de acceso?**

El artículo cuarto de la ley esclarece como se tiene acceso al derecho de información en Colombia. Artículo 4. "Concepto del derecho. En ejercicio del derecho fundamental de acceso a la información, toda persona puede conocer sobre la existencia y acceder a la información pública en posesión o bajo control de los sujetos obligados. El acceso a la información solamente podrá ser restringido excepcionalmente. Las excepciones serán limitadas y proporcionales, deberán estar contempladas en la ley o en la Constitución y ser acordes con los principios de una sociedad democrática.

El derecho de acceso a la información genera la obligación correlativa de divulgar proactivamente la información pública y responder de buena fe, de manera adecuada, veraz, oportuna y accesible a las solicitudes de acceso, lo que a su vez conlleva la obligación de producir o capturar la información pública. Para cumplir lo anterior los sujetos obligados deberán implementar procedimientos archivísticos que garanticen la disponibilidad en el tiempo de documentos electrónicos auténticos.

Parágrafo. Cuando el usuario considere que la solicitud de la información pone en riesgo su integridad o la de su familia, podrá solicitar ante el Ministerio Público el procedimiento especial de solicitud con identificación reservada.”

Como vemos el derecho de acceso a la información se materializa con la posibilidad de conocer y acceder a la información, excepto en los casos establecidos en la constitución y la ley. Como consecuencia de esto, los sujetos obligados deben estar en capacidad de dar una respuesta adecuada a todas las personas interesadas a través de herramientas idóneas como internet.

También observamos como el Ministerio Público juega un rol importante en la protección de los derechos de las personas cuando estas sientan que se les está vulnerando un derecho o haya un riesgo inminente de que esto suceda.

### **2.3 Sujetos activos y pasivos**

Como señala el artículo cuarto anteriormente mencionado el sujeto activo del derecho es toda persona natural o jurídica que esté interesada en conocer o acceder a la información y los sujetos pasivos u obligados están señalados en el artículo 5 que dispone: “Ámbito de aplicación. Las disposiciones de esta ley serán aplicables a las siguientes entidades:

a) Toda entidad pública, incluyendo las pertenecientes a todas las Ramas del Poder Público, en todos los niveles de la estructura estatal, central o descentralizada por servicios o territorialmente, en los órdenes nacional, departamental, municipal y distrital;

b) Los órganos, organismos y entidades estatales independientes o autónomos y de control;

c) Las personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, que presten función pública, que presten servicios públicos respecto de la información directamente relacionada con la prestación del servicio público;

d) Cualquier persona natural, jurídica o dependencia de persona jurídica que desempeñe función pública o de autoridad pública, respecto de la información directamente relacionada con el desempeño de su función;

e) Los partidos o movimientos políticos y los grupos significativos de ciudadanos;

f) Las entidades que administren instituciones parafiscales, fondos o recursos de naturaleza u origen público.

Las personas naturales o jurídicas que reciban o intermedien fondos o beneficios públicos territoriales y nacionales y no cumplan ninguno de los otros requisitos para ser considerados sujetos obligados, sólo deberán cumplir con la presente ley respecto de aquella información que se produzca en relación con fondos públicos que reciban o intermedien.

Parágrafo 1. No serán sujetos obligados aquellas personas naturales o jurídicas de carácter privado que sean usuarios de información pública.”

Podemos decir en términos generales que los sujetos pasivos son todas las Entidades públicas en los órdenes nacional, departamental, distrital y local de los poderes públicos, de las entidades independientes, personas privadas en ejercicio de funciones públicas, todas las entidades privadas que manejen recursos públicos y los Partidos y movimientos políticos.

Solo son excluidas las personas naturales y jurídicas privadas que sean usuarias de información pública.

## **2.4 Forma de presentar la solicitud para acceder a la información**

De acuerdo al artículo 25 de la ley que establece: “Solicitud de acceso a la Información Pública. Es aquella que, de forma oral o escrita, incluida la vía electrónica, puede hacer cualquier persona para acceder a la información pública.

Parágrafo. En ningún caso podrán ser rechazadas las peticiones por razones de fundamentación inadecuada o incompleta.”

Este tema de la forma de la solicitud tiene regulación tanto constitucional como legal. El artículo 15 del Código de Procedimiento Administrativo que regula el derecho de petición consagrado en el artículo 23 constitucional menciona que la solicitud se hará de manera verbal o escrita y por cualquier medio idóneo para la comunicación de transferencia de datos.

Si bien debe haber una fundamentación mínima al momento de hacer la solicitud, como lo establece el parágrafo del artículo 15 esto no es una razón determinante para rechazar la petición o solicitud.

## **2.5 El silencio positivo**

El Código de Procedimiento Administrativo establece el tema del silencio administrativo positivo en el artículo 14 el cual establece: “Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción.

Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada

y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes (...)

Parágrafo. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad deberá informar de inmediato, y en todo caso antes del vencimiento del término señalado en la ley, esta circunstancia al interesado expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, el cual no podrá exceder del doble del inicialmente previsto”.

El numeral primero del artículo 14 del código anteriormente mencionado muestra la configuración del silencio administrativo positivo, en donde al cabo de 10 días de haber presentado la solicitud si esta no llegare a ser respondida entonces se entenderá que la misma ha sido aceptada.

## **2.6 Forma de impugnar.**

Ante una respuesta negativa por parte de la administración, el interesado podrá acudir al recurso de reposición, tal y como lo establece el artículo 27 de la ley: “Recursos del solicitante. Cuando la respuesta a la solicitud de información invoque la reserva de seguridad y defensa nacional o relaciones internacionales, el solicitante podrá acudir al recurso de reposición, el cual deberá interponerse por escrito y sustentando en la diligencia de notificación, o dentro de los tres (3) días siguientes a ella. (...)

Parágrafo. Será procedente la acción de tutela para aquellos casos no contemplados en el presente artículo, una vez agotado el recurso de reposición del Código Contencioso Administrativo.”



Como lo expresa el artículo 27, el interesado puede utilizar el recurso de reposición para los casos donde la administración invoque la reserva de seguridad y defensa nacional o relaciones internacionales y para todos los demás casos podrá utilizar como lo señala el parágrafo la acción de tutela por vulneración al derecho fundamental de petición.

### **3. CRITICAS, FALLOS Y PROPUESTAS**

La ley de transparencia y de acceso a la información pública nacional (ley 1712 de 2014), tiene su fundamento principal en artículo 23 de la Constitución Política, y en el principio constitucional de futura regulación legislativa, que indica que el legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.

Igualmente la ley 1712 de 2014, se suscribe dentro de la regulación existente en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo LEY 1437 de 2011 sobre la reglamentación al derecho de petición y su suscribe también, bajo el principio superior de que es titular del derecho a acceder a la información pública toda persona, sin exigir ninguna cualificación o interés particular para que se entienda que tiene derecho a solicitar y a recibir dicha información de conformidad con las reglas que establece la Constitución y ley.

La nueva ley de transparencia y de acceso a la información pública nacional se ajusta entonces a los parámetros constitucionales del derecho de petición, de información y del libre acceso a los documentos públicos, y por último, a los principios de la función pública, que consagran los artículos 20, 23, 74 y 209 de la Constitución Política.

Ahora bien, hay que indicar la ley de transparencia y de acceso a la información pública, en Colombia se emitió como una ley estatutaria, por lo que fue sujeta al control de constitucionalidad previo que hace la Corte Constitucional sobre este tipo

de leyes, de manera que la sentencia C-274 de 2013 en forma extensa (267 páginas) analizó el contenido de la ley y destacó de manera principal, que esta ley se ajustaba en su mayoría a la constitución y que la ley comportaba no solo derechos a los ciudadanos, también deberes a TODAS las autoridades estatales, ya que deben suministrar a quien lo solicite, información clara, completa, oportuna, cierta y actualizada, sobre su actividad. En segundo lugar, también es necesario que las autoridades públicas conserven y mantengan “la información sobre su actividad, ya que, de no hacerlo, se vulnera el derecho de las personas al acceso a la información pública y, en consecuencia, el derecho a que ejerzan un control sobre sus actuaciones.

La Corte Constitucional destacó que el derecho a acceder a la información pública incluye también el derecho a difundirla responsablemente, lo cual implica que la difusión de la información debe hacerse respetando fielmente su contenido, el contexto en el cual él se produjo y sin el propósito de crear confusión o desorientación. Pero tal uso responsable no implica la obligación de corroborar la veracidad de una información que se presume debe ser cierta. Debido al papel que cumple el acceso a la información pública como instrumento para el control del poder público, el manejo de los recursos públicos y para el fortalecimiento de la democracia, la veracidad de la información que entrega el sujeto obligado a quien la solicita es esencial para el cumplimiento de esos fines constitucionales.

Por otra parte es importante destacar que la Corte Constitucional al examinar el artículo 5º de la ley de transparencia encontró que este artículo enumera una serie de excepciones a la obligación de entregar información pública y establece de manera general que toda la información, documentos, base de datos y contratos relacionados ***con defensa y seguridad nacional, orden público y relaciones internacionales es reservada.***

Según ese párrafo esa reserva ampliaría las excepciones consagradas en el artículo 18 de la ley, ya que se incluiría:

- Toda la información, documentos, base de datos y contratos relacionados con defensa y seguridad nacional
- Toda la información, documentos, base de datos y contratos relacionados con orden público.
- Toda la información, documentos, bases de datos y contratos relacionados con las relaciones internacionales.
- Todos los gastos reservados para la financiación de actividades de inteligencia, contrainteligencia, investigación criminal, protección de testigos e informantes y de contratación del Ministerio de Defensa.
- Los datos de información personal registrados en un banco de datos, sean estos administrados por entidades de naturaleza pública o privada.

Destaca la Corte Constitucional que no se pueden transformar en secretas estas informaciones y documentos ya que deben estar sometidos al escrutinio público, facilitando actuaciones claramente contrarias al Estado de derecho y al adecuado funcionamiento de una sociedad democrática.

Este párrafo imponía entonces, restricciones inconstitucionales al derecho fundamental de acceso a la información, en la medida que la Constitución y la Jurisprudencia han determinado las limitaciones que se impongan deben ser ciertas, proporcionales y razonables, lo que no ocurre con el listado anterior, pues este cobija todo tipo de información, sin precisar de manera clara y concreta el tipo de información cobijada por la reserva, ni las razones por las cuales esa reserva deba garantizarse. Este tipo de expresiones genéricas o vagas constituyen una habilitación general a las autoridades para mantener en secreto la información que discrecionalmente consideren adecuada, y es claramente contraria al artículo 74 CP, porque constituyen una negación del derecho, e impiden el control ciudadano sobre las actuaciones de los servidores públicos y de las agencias estatales.

También resulta contraria a los tratados internacionales de los cuales Colombia hace parte, y que conforman el bloque de constitucionalidad en sentido estricto. (Art. 93 CP). Dado que se trata de excepciones al principio de publicidad, la posibilidad de establecer

una reserva depende no solo de que una ley consagre esta opción de manera general, sino que precise qué información es la que goza de este tratamiento excepcional. Así por ejemplo, con esta fórmula abierta, quedan cobijadas por la reserva tanto el detalle de gastos reservados como la cuantía de los mismos, impidiendo así el control ciudadano sobre la forma como las entidades utilizan los recursos. También podían quedar amparados el contenido de un documento público y su existencia, y todo tipo de información cuyo secreto no protege ningún bien o derecho constitucional.

### **3. BIBLIOGRAFIA**

- Constitución Política de Colombia
- Ley 1712 de 2014 por medio de la cual se expide la ley de transparencia en Colombia y del derecho de acceso a la información pública nacional.
- Sentencia C-274 de 2013.



---

# “Ley de Transparencia y Acceso a la Información Publica del Perú ”

**Materia:**

*Seminario de Investigación*

**Profesor:**

*Dr. Mario Hernández Ramos*

**Integrantes:**

*Morazzani Hurtado, Christian Giovanni  
Bracale Ibarburu, Daniella  
Barrera Morán, José Antonio Jesús*

*Noviembre-2014*

## INDICE

<b>CAPITULO I</b>	<b>4</b>
CONCEPTOS GENERALES	4
I.1) DEFINICIÓN	4
I.2) PRINCIPIO GENERAL DE TRANSPARENCIA	5
I.2 A) PRINCIPIO DE PUBLICIDAD	5
I.3) CONTEXTO HISTORICO	6
I.4) CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA	7
I.5) REFERENCIA NORMATIVA – MARCO LEGAL	8
<b>CAPITULO II</b>	<b>9</b>
TEMAS RELEVANTES	9
II.1) PUBLICIDAD ACTIVA	9
II.1. A) DERECHO DE ACCESO	10
II.1. B) BUEN GOBIERNO	11
II.1. C) CONSECUENCIAS JURIDICAS	11
<b>CAPITULO III</b>	<b>12</b>
III.1) CONSEJO DE TRANSPARENCIA	12

<b>CAPITULO IV</b>	<b>12</b>
IV.1) OMISIONES DE LA LEY DE TRANSPARENCIA	12
<b>CAPITULO V</b>	<b>14</b>
V.I.1) PROPUESTAS PARA MEJORAR LA LEY	14
<b>CAPITULO VI</b>	<b>15</b>
VI.1) CONCLUSIONES	15
VI.2) BILIOGRAFIA	17
VI.3) GLOSARIO	18

## **CAPITULO I**

### **CONCEPTOS GENERALES**

El concepto de “información pública” se refiere a todos aquellos contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de las Entidades Públicas y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

Dicho derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que sea necesario por la propia naturaleza de la información o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos.

#### **I. 1) DEFINICION**

Entre los Principios, sobre el acceso a la información es una de las características esenciales de un Estado democrático y constitucional es la transparencia en la administración y gestión de los asuntos públicos. Tal característica genera la obligación en los funcionarios públicos de rendir cuentas sobre las decisiones que toman y también tiene como consecuencia que las personas puedan acceder a la información que obra en poder de las entidades estatales. De esta forma, los funcionarios públicos son gestores de una organización creada al servicio de la ciudadanía y, por ello, se encuentran expuestos a la fiscalización que la sociedad ejerce. De ahí la importancia de lo dispuesto en el artículo 2° inciso 5 de la Constitución que reconoce el derecho fundamental de acceso a la información pública.

El contenido y alcances del derecho de acceso a la información pública han sido desarrollados por la Constitución, los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, las leyes y la jurisprudencia, especialmente del Tribunal Constitucional. En este sentido, el artículo 2do. Inciso 5 de la Constitución Peruana de 1993 reconoce el derecho de toda persona a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido.

No obstante, en el Perú se constataba que subsistía una antigua «cultura del secreto», que se manifestaba en algunas Instituciones del Estado. En respuesta a ello, y como resultado del trabajo conjunto del Estado y de la sociedad civil, surge la Ley de transparencia y acceso a la información pública, publicada el 3 de agosto de 2002, y vigente desde enero del 2003. Esta norma legal desarrolla el derecho fundamental de acceso a la información pública y tiene como finalidad promover la transparencia en la gestión pública.



## **I. 2) PRINCIPIO GENERAL DE TRANSPARENCIA**

### **I.2 A) Principio de publicidad**

Es relevante mencionar que el artículo 3° de la Ley acoge expresamente el principio de publicidad, que identifica a todo Estado democrático, y además establece una presunción al señalar en su inciso 1) que «Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley». 5) al indicar que «la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción». En consecuencia, ante la existencia de una duda razonable sobre si la información es pública o no lo es, debe presumirse lo primero. Con ello se pretende dejar atrás una tradición inversa, según la cual ante la duda el funcionario público prefiere no entregar la información solicitada o pedir autorización expresa para hacerlo.

Todas las actividades y disposiciones de las entidades comprendidas en la presente Ley están sometidas al principio de publicidad.

Los funcionarios responsables de brindar la información correspondiente al área de su competencia deberán prever una adecuada infraestructura, así como la organización, sistematización y publicación de la información a la que se refiere esta Ley.

En consecuencia:

1. Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por el Artículo 15 de la presente Ley.
2. El Estado adopta medidas básicas que garanticen y promuevan la transparencia en la actuación de las entidades de la Administración Pública.
3. El Estado tiene la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.

La entidad pública designará al funcionario responsable de entregar la información solicitada.

### I. 3) CONTEXTO HISTORICO

Durante el régimen del Presidente Toledo, un paso importante para garantizar el derecho de la ciudadanía a estar informado, lo dio la Ley N° 27806, Ley de transparencia y acceso a la información pública, publicada el 3 de agosto del 2002, que entró en vigencia en enero del 2003. La ley contenía varios aspectos positivos; sin embargo, introdujo ciertas restricciones que condujeron a que la Defensoría del Pueblo interpusiera una acción de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional contra algunos de sus dispositivos. Debido a tales cuestionamientos el Congreso de la República, para evitar que el Tribunal declare la inconstitucionalidad de las normas cuestionadas, decidió reformarla a través de la Ley No 27927, publicada el 4 de febrero del 2003. La Ley N° 27806, modificada por la Ley No 27927, cuyo Texto Único Ordenado (TUO) fue aprobado a través del Decreto Supremo No 043-2003-PCM, publicado el 24 de abril del 2003, ha sido fruto de un trabajo singular en el Congreso de la República, pues para su elaboración recibió y acogió sugerencias procedentes de diversas instituciones. A nivel de la sociedad civil, por ejemplo, el Consejo de la Prensa Peruana y el Instituto Prensa y Sociedad formularon importantes aportes. Asimismo, la Defensoría del Pueblo contribuyó a este esfuerzo con diversos informes y opiniones remitidos al Congreso de la República. Todo ello ha hecho que se trate de una norma que fomenta el acceso ciudadano a la información y la transparencia en las entidades públicas. Precisamente por ello, muchas de sus disposiciones han tratado de ser bastante detalladas, pues se ha pretendido impedir que la «cultura del secreto» pueda ampararse en normas poco claras e imprecisas. La primera disposición transitoria, complementaria y final de la Ley dispuso que el Poder Ejecutivo debiera elaborar su Reglamento en un plazo no mayor de noventa días. A nuestro juicio, no resultaba indispensable dictar un reglamento pues la Ley es lo suficientemente precisa; sin embargo se optó porque exista uno. De esta manera, se dictó el Decreto Supremo No 072-2003-PCM, publicado el 7 de agosto del 2003, reglamentándose así la Ley de transparencia y acceso a la información pública.

Tanto la Constitución de 1993 (artículo 2o inciso 5), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 13o), como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 19o) reconocen este derecho. Sin embargo, fue recién a partir del gobierno de transición del Dr. Valentín Paniagua donde se evidenció una firme voluntad política de avanzar hacia una cultura de la transparencia. En efecto, el Decreto Supremo No 018-2001-PCM, publicado el 27 de febrero del 2001, diseñó un procedimiento especial para que las personas pudieran acceder a la información, que se caracterizó por tratar de ser expeditivo y garantista.

#### **I.4) CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA**

El derecho de acceso a la información que obra en poder de las entidades públicas comprende la facultad de obtener información «cierta, actual, precisa y completa» (Exp. N° 1797-2002-HD/TC, F.J. N° 15), es decir, una entrega parcial y falsa no satisface las exigencias constitucionales del mismo. Como lo ha indicado el Tribunal Constitucional este derecho «en su faz positiva (...) impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar», mientras que «en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria o confusa» (Exp. N° 1797- 2002-HD/TC, F.J. N°16).

Además, se trata de un «derecho instrumental», pues a través de su ejercicio permite satisfacer otros derechos de las personas. Y es que, por ejemplo, permite ejercer el derecho de participación en la medida que obliga a las autoridades a informar sobre el uso de los fondos públicos; garantiza el derecho al medio ambiente sano pues permite obtener un estudio de impacto ambiental, o permite el ejercicio de la libertad de expresión pues para expresar una opinión se requiere contar con información suficiente, etc. Aunque presenta similitudes con los derechos de información y petición, se trata de un derecho autónomo cuyo contenido es distinto y que cuenta con un proceso constitucional específico –hábeas data– para su tutela. Se distingue del derecho de información en que el objeto del mismo se agota en obtener la información (copias, videos, etc.) que obra en poder de entidades públicas. En cambio, el objeto de la libertad de información es más amplio pues comprende los derechos «a) a comunicar libremente información veraz por cualquier medio de comunicación; derecho que a su vez comprende el de buscar y obtener información (aspecto activo); y, b) a recibir información en iguales condiciones (aspecto pasivo)» y no se circunscribe a las entidades públicas, sino que comprende la información con la que cuentan los sujetos privados.

De otro lado, aunque existe una mayor similitud con el derecho de petición presenta una diferencia sustancial pues este consiste en solicitar a la autoridad competente algo a lo que no necesariamente se tiene derecho, y la autoridad sólo está obligada a responder en el plazo de ley. En cambio, tratándose del derecho de acceso, el solicitante siempre tiene derecho a la información solicitada salvo que exista una excepción justificada y la autoridad se encuentra obligada no sólo a responder sino a entregarla. Cabe indicar que el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre el contenido del derecho de petición, el cual comprende dos aspectos: «el primer aspecto es el relacionado estrictamente con la libertad reconocida a cualquier persona para formular pedidos escritos a la autoridad

competente; y, el segundo, unido irremediabilmente al anterior, está referido a la obligación de la referida autoridad de otorgar una respuesta al peticionante» El propio Tribunal ha considerado que el derecho de acceso a la información pública es «una modalidad o concreción del derecho de petición». En consecuencia, el texto constitucional ha querido dotar a este derecho de autonomía, aunque guarde vinculaciones estrechas con otros derechos

#### **I. 5) REFERENCIA NORMATIVA - MARCO LEGAL**

- ✓ Ley N 27806 Ley de Transparencia y acceso a la información Publica
- ✓ Ley N 29091 Modifica la Ley N 27444
- ✓ Constitución Política del Perú 1993
- ✓ Resolución Ministerial 252-2013 –PCM que modifica la Directiva N 001-2010 PCM –SGP- Lineamientos para la implementación del Portal de Transparencia Estándar en las Entidades de la Administración Publica.
- ✓ Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano
- ✓ Declaración Universal de los Derechos Humanos
- ✓ Tratados y acuerdos Internacionales
- ✓ Defensoría del Pueblo

## **CAPITULO II**

### **TEMAS RELEVANTES**

#### **II.1) PUBLICIDAD ACTIVA**

La publicidad activa se diferencia del derecho de acceso en la actitud de los poderes públicos, a la hora de aportar datos a la ciudadanía. En la publicidad activa el gobierno pone los datos a disposición de la ciudadanía, en los portales y páginas web de su cada entidad.

En estos años de vigencia de la Ley de transparencia y acceso a la información pública, la sociedad civil organizada ha generado múltiples e interesantes iniciativas a fin de vigilar el respeto del derecho de acceso a la información pública.

En esa línea, vigilancia sobre portales de transparencia, difusión y capacitación sobre el contenido de la Ley a funcionarios y servidores públicos (especialmente a funcionarios de gobiernos locales), tramitación de quejas y denuncias públicas de ciudadanos por afectaciones a su derecho de acceso a la información pública, organización de seminarios, foros de discusión, mesas de trabajo nacionales e internacionales para la promoción de este derecho y la implementación de la Ley, entre otras; son algunas de las actividades que distintas organizaciones no gubernamentales han venido desarrollando en estos años.

Hasta el momento vemos que muchas entidades de la administración pública aún no han incorporado en su normativa, organización y funcionamiento la lógica de la transparencia y publicidad prevista por el TUO de la Ley N° 27806. En esa medida, han omitido cumplir con las obligaciones previstas en dicha normativa, tales como establecer procedimientos rápidos y poco formales que permitan el acceso oportuno a la información, así como organizar la información de forma tal que se facilite el acceso e incluso lo permita en forma directa e inmediata en horas de oficina. Defensoría del Pueblo, Informe Defensorial N° 96, Balance de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

La Ley establece lo siguiente:

#### Título II Portal de Transparencia

Artículo 5 de la Ley 27806, señala que Las entidades de la Administración Pública establecerán progresivamente, de acuerdo a su presupuesto, la difusión a través de internet de la siguiente información:

1. Datos generales de la entidad de la Administración Pública que incluyan principalmente las disposiciones y comunicados emitidos, su organización, organigrama y procedimientos.

2. Las adquisiciones de bienes y servicios que realicen.

La publicación incluirá el detalle de los montos comprometidos, los proveedores, la cantidad y calidad de bienes y servicios adquiridos.

3. La información adicional que la entidad considere pertinente.

Lo dispuesto en este artículo no exceptúa de la obligación a la que se refiere el Título IV de esta Ley relativo a la publicación de la información sobre las finanzas públicas.

La entidad pública deberá identificar al funcionario responsable de la elaboración de los portales de internet.

Es importante, señalar que el Artículo 8 de la Ley 27806, establece que las entidades obligadas a brindar información son las señaladas en el artículo 2 de la presente Ley.

Dichas entidades identificarán, bajo responsabilidad de su máximo representante, al funcionario responsable de brindar información solicitada en virtud de la presente Ley. En caso de que éste no hubiera sido designado las responsabilidades administrativas y penales recaerán en el secretario general de la institución o quien haga sus veces.

Las empresas del Estado están sujetas al procedimiento de acceso a la información establecido en la presente Ley.

## **II.1. A) DERECHO DE ACCESO**

Omisión de respuesta o negativa a entregar información.- Las administraciones públicas omiten dar respuesta a las solicitudes o se niegan a entregar información. Así, en algunos supuestos, las entidades simplemente omiten responder los pedidos de información que les formulan las personas, ante cualquier requerimiento de los administrados. Esta omisión de respuesta se ha verificado incluso cuando el pedido de información es realizado por la Defensoría del Pueblo en virtud del deber de colaboración que tienen con esta institución todas las entidades públicas.

En otros casos, las administraciones públicas se niegan a entregar la información solicitada, sin aducir ninguna justificación constitucional o legalmente válida. El funcionario público responsable de dar información que de modo arbitrario obstruya el acceso del solicitante a la información requerida, o la suministre en forma incompleta u obstaculice de cualquier modo el cumplimiento de esta Ley, se encontrará incurso en los alcances del Artículo 4° de la presente Ley.

Los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el Artículo 377° del Código Penal.

## **II.1. B) BUEN GOBIERNO**

Una de las características esenciales de un Estado democrático es la transparencia de la administración estatal sobre la gestión de los asuntos públicos. Ello implica que los funcionarios del Estado rindan cuentas ante los ciudadanos y ciudadanas sobre las decisiones que toman y que puedan acceder a la información que obra en poder de las entidades estatales. De esta manera, los funcionarios públicos son entendidos como gestores de una organización creada al servicio de la ciudadanía, encontrándose expuestos a la fiscalización que la sociedad ejerce.

En el Perú, cuando aun no se había publicado la Ley de Transparencia y acceso a la información, se constata una antigua cultura del secreto, expresada en la renuencia de las autoridades a proporcionar información sin justificación razonable. Esta situación tuvo en su oportunidad, negativas consecuencias pues ha permitido la existencia de poderes secretos y ocultos que han carecido de todo tipo de control, fomentando la corrupción.

## **II.1. C) CONSECUENCIAS JURIDICAS**

El que no exista una ley o mecanismo para acceder a la información, trae como consecuencia la falta de transparencia en la Administración Pública y la débil responsabilidad pública, de aquellos que se desempeñan en el ejercicio de las funciones del estado, exige que el derecho a recibir información pública cuente con todas las garantías necesarias para su ejercicio de modo que este no resulta impedido o obstaculizado por la decisión discrecional o arbitraria de un funcionario. La libertad de acceso a la información es el mejor antídoto contra corrupción e indirectamente, es una estrategia efectiva para mejorar la gestión de la Administración Pública.

El que exista una ley de transparencia y el acceso a la información pública, beneficia a la acción social y el fortalecimiento democrático.

En este caso, la legislación sobre la transparencia y acceso a la información, debe contener, primero la definición de acceso a la información, los alcances de la Ley, señalar quienes son las entidades públicas, establecer el concepto del principio de Publicidad y su aplicación, las responsabilidades y sanciones de las entidades de la Administración Pública,

las informaciones que deberán publicar las entidades de la Administración Pública en sus portales electrónicos, establecer los plazos de la implementación que deberán contar con los portales en internet, establecer el procedimiento el acceso a la información pública, establecer las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información ( Información Secreta), establecer las excepciones del ejercicio del derecho de acceso de la información (Información Reservada), establecer las excepciones del ejercicio del derecho de acceso de la información (Información Confidencial), deberá contener mecanismos de implementación sobre la transparencia de las Finanzas Públicas a fin de que sean publicadas por una entidad específica.

### **CAPITULO III**

#### **III.1) CONSEJO DE TRANSPARIENCIA**

El Consejo de Ministros está conformado según el art. 121 de la constitución Política del Perú por los ministros reunidos, el cual forman el Consejo de Ministros.

En nuestro país la Presidencia del Consejo de Ministros que tiene por misión promover coordinar y articula políticas nacionales con las entidades del Estado, la sociedad civil, y el sector Privado, de manera participativa, transparente y concertada, ejerciendo rectoría sobres procesos de Modernización y Descentralización.

En el Artículo 19° de la Ley de Transparencia, la Presidencia del Consejo de Ministros remite un informe anual al Congreso de la República en el que da cuenta sobre las solicitudes pedidos de información atendidos y no atendidos. Para efectos de lo señalado la Presidencia del Consejo de Ministros se encarga de reunir de todas las entidades de la Administración Pública la información a que se refiere el párrafo anterior.

### **CAPITULO IV**

#### **IV.1) OMISIONES DE LA LEY DE TRANSPARIENCIA**

##### **Omisiones a la Ley:**

- Problemas de Infraestructura y Organización, a esta limitación se suele sumar, la falta de disposición de los funcionarios públicos a adoptar soluciones imaginativas que privilegien la satisfacción del derecho fundamental de acceso a la información. la falta de infraestructura adecuada y de recursos ha motivado el incumplimiento del plazo previsto por la ley para la entrega de la información. De esta forma, justificaciones como la falta de fluido eléctrico, el mal estado de una maquina fotocopidora, etc. Entonces ya se estaría omitiendo la Ley.



- La obligación de conservar la información, se han conocido casos, que los mismos funcionarios destruyen total o parcialmente información.
- Regulación deficiente en los T.U.P.A.S Regulación basada en el Decreto Supremo N° 018-2001-PCM, el procedimiento de acceso a la información pública previsto por la Ley N° 27806 y su Reglamento, como vehículo que permite la satisfacción del derecho de acceso a la información pública, debe ser insertado en los T.U.P.A.S de las distintas entidades obligadas. A partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 27806, vale decir, a partir del primero de enero de 2003, todas la entidades debían tener incorporado el procedimiento de acceso a la información pública en sus T.U.P.A.S No obstante, la Defensoría del Pueblo ha tenido oportunidad de comprobar que tal obligación no ha sido cumplida por algunas entidades.
- Desconocimiento de las normas sobre acceso a la información pública
- El conocimiento de la Ley de transparencia y acceso a la información pública, pero sobre todo la interiorización por parte de los funcionarios de los principios de publicidad y transparencia, constituyen la mejor garantía del derecho de acceso a la información.
- La capacidad institucional de los organismos públicos para adaptarse a la cultura de la transparencia.
- Entrega de información en forma oportuna, no se respetan procesos ni plazos establecidos.
- Vacíos en los portales web.

## **CAPITULO V**

### **V.I) PROPUESTAS PARA MEJORAR LA LEY**

Los retos que las instituciones públicas encaran para hacer posible el ejercicio de este derecho, de ellos destacan: los cambios en el ejercicio del poder, la inclusión de una nueva forma de gestión pública y la incorporación de instrumentos tecnológicos y procedimientos idóneos para producir, manejar, organizar y colocar mediante un acceso ágil las informaciones de las actuaciones gubernamentales.

Entre esos retos se encuentran, sobretodo, los cambios de cultura, climas organizacionales y la apropiación de instrumentos propios de la transparencia pública.

Sin embargo, cabe destaca que el proceso de adopción de una cultura de la transparencia ha sido lento porque además se requiere de nuevos instrumentos de gestión, tecnologías de información y comunicación, capacitación de recursos humanos y una dotación de recursos presupuestarios importantes

## **CAPITULO VI**

### **VI.1)**

### **CONCLUSIONES**

1.- En el Perú se constataba que subsistía una antigua cultura del secreto, que se manifestaba en algunas Instituciones del Estado. En respuesta a ello, y como resultado del trabajo conjunto del Estado y de la sociedad civil, surge la Ley de transparencia y acceso a la información pública, publicada el 3 de agosto de 2002, y vigente desde enero del 2003.

2.- Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por el Artículo 15 de la presente Ley.

3.- Queda claro que la Constitución de 1979 no reconoció de manera expresa el derecho de acceso a la información pública, sino que formaba parte del contenido implícito del derecho a recibir información a través de cualquier medio, previsto en el inciso 4 de su artículo 2°. La Carta de 1993 lo reconoció como derecho autónomo en el inciso 5 de su artículo 2°, sin embargo, no fue desarrollado legalmente durante los años siguientes de esa década.

4.- Tanto la Constitución de 1993 (artículo 2o inciso 5), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 13o), como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 19o) reconocen este derecho

5.- Existe desconocimiento del marco normativo que regula el derecho de acceso a la información pública, así como de los fines de publicidad y transparencia que persigue el TUO de la Ley N° 27806. Como consecuencia inmediata de tal carencia, la forma de conducirse de algunos funcionarios públicos se aparta del cumplimiento de las obligaciones previstas en la mencionada norma.

6.- El derecho de acceso a la información que obra en poder de las entidades públicas comprende la facultad de obtener información cierta, actual, precisa y completa.

7.- En la publicidad activa el gobierno pone los datos a disposición de la ciudadanía, en los portales y páginas web de su cada entidad.

8.- El funcionario público responsable de dar información que de modo arbitrario obstruya el acceso del solicitante a la información requerida, o la suministre en forma incompleta u obstaculice de cualquier modo el cumplimiento de esta Ley, se encontrará incurso en los alcances del Artículo 4° de la presente Ley. Los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el Artículo 377° del Código Penal.

10.- Los funcionarios públicos son entendidos como gestores de una organización creada al servicio de la ciudadanía, encontrándose expuestos a la fiscalización que la sociedad ejerce.

9.- El nivel de conocimiento por parte de la población de la existencia, contenido y alcances del derecho de acceso a la información pública, aún resultan insuficientes. En efecto, buena parte de la población aún no es consciente de que tiene la posibilidad de exigir a las administraciones públicas que le proporcionen información que se encuentra en su poder.

10.- El que no exista una ley o mecanismo para acceder a la información, trae como consecuencia la falta de transparencia en la Administración Pública y la débil responsabilidad pública, de aquellos que se desempeñan en el ejercicio de las funciones del estado, exige que el derecho a recibir información pública cuente con todas las garantías necesarias para su ejercicio de modo que este no resulta impedido u obstaculizado por la decisión discrecional o arbitraria de un funcionario.

## **VI.2) BIBLIOGRAFIA**

- ✓ **Ley N 27806 Ley de Transparencia y acceso a la información Publica**
- ✓ **Ley N 29091 Modifica la Ley N 27444**
- ✓ **Constitución Política del Perú 1993**
- ✓ **Resolución Ministerial 252-2013 –PCM que modifica la Directiva N 001-2010 PCM –SGP- Lineamientos para la implementación del Portal de Transparencia Estándar en las Entidades de la Administración Publica.**
- ✓ **Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano**
- ✓ **Declaración Universal de los Derechos Humanos**
- ✓ **Tratados y acuerdos Internacionales**
- ✓ **Defensoría del Pueblo**
- ✓ **Derecho de Acceso a la Información Pública en Latinoamérica.**  
**Villanueva Villanueva, Ernesto.**
- ✓ **Estudio de la Constitución Política. PUCP Lima Fondo Editorial 1999.**  
**Rubio Correa, Marcial.**

### VI.3) GLOSARIO

**Entidades Públicas:** Las entidades de la Administración Pública son el Poder Ejecutivo, incluyendo Ministerios y Organismos Públicos Descentralizados, El Poder Legislativo, El Poder Judicial, Los Gobiernos Regionales; Los Gobiernos Locales, Los Organismos a los que la Constitución Política del Perú y las leyes confieren autonomía, las demás entidades y organismos, proyectos y programas del Estado, cuyas actividades se realizan en virtud de potestades administrativas y, por tanto se consideran sujetas a las normas comunes de derecho público, salvo mandato expreso de ley que las refiera a otro régimen; y, las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia.

**Abuso de poder:** Es el uso del poder otorgado por la posesión de documentos e información, que corresponden al ejercicio de un cargo o función pública, pero de tal forma que este uso no está dirigido a cumplir las funciones atribuidas a ese cargo, sino a satisfacer intereses personales del individuo que lo ejerce

**Habeas Data:** Es un proceso judicial de carácter constitucional que tiene como finalidad proteger el derecho de las personas de acceder a determinada información por parte de cualquier entidad pública.

**Transparencia:** Es el acto que consiste en abrir la información del estado a toda persona, para que la sociedad pueda comprobar o ser informado sobre la veracidad de la información.

Derecho de libertad a la información. Derecho que establece que cualquier persona puede acceder a la información sobre asuntos en trámites, en curso, en archivos, en expedientes, documentos, registros, resoluciones administrativas o constancias de cualquier naturaleza en poder de las instituciones incluidas en la presente Ley.

**Información Pública.** Cualquier tipo de información, materializado o no, que se encuentre en posesión de alguna entidad pública, o que habiendo sido creada por ésta se encuentre en poder de un ente privado.

**Información confidencial.** Cualquier clase de información que se encuentre en poder de servidores públicos, referida a la intimidad personal del ciudadano consagrada en la Constitución Política del Perú.

**Información de acceso libre.** Cualquier clase de información en manos de agentes del Estado o de cualquier institución pública que no tenga restricción.

**Información de acceso restringido.** Cualquier tipo de información en poder de servidores públicos, del Estado o de cualquier institución pública, cuya divulgación haya sido autorizada únicamente a los servidores públicos que la deben conocer en razón de sus atribuciones, de acuerdo con la ley, o de las partes en los procedimientos administrativos o procesos legales.

**Principio de acceso público.** Derecho de los ciudadanos de requerir y recibir información, en poder de los funcionarios públicos y de cualquier institución a la que haga mención esta Ley, en especial tratándose de su información personal

**Principio de publicidad.** Cualquier información que sea emitida por la Administración Pública, de carácter público, debe ser puesta en conocimiento de la población, y pueden acceder a la información a través de solicitud de parte o a través de medios electrónicos. Rendición de cuentas. Obligación de toda entidad pública de responsabilizarse de sus actos en el ejercicio de las funciones de los servidores públicos, y asimismo de la comunicación de sus gestiones a través de su publicación



# VNiVERSiDAD D SALAMANCA

**MÁSTER EN DEMOCRACIA Y BUEN GOBIERNO**

**CONSTITUCIONALISMO MULTINIVEL**

**LEY FEDERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA  
INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL (MÉXICO)**

**INTEGRANTES:** Vladimir Cruz Acosta  
Diego Enrique Ramírez García

**PROFESOR:** Dr. Mario Hernández Ramos.

**SALAMANCA – ESPAÑA**

**2014 – 2015**



**LEY FEDERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN**  
**PÚBLICA GUBERNAMENTAL (MÉXICO)**

**ÍNDICE**

INTRODUCCIÓN

- I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS
- II. OBJETIVOS DE LA LEY
- III. SUJETOS OBLIGADOS
- IV. OBLIGACIONES DE TRANSPARENCIA
  - a) INFORMACIÓN RESERVADA Y CONFIDENCIAL
  - b) PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES
  - c) CUOTAS DE ACCESO
- V. ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL PODER EJECUTIVO FEDERAL
- VI. INSTITUTO FEDERAL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.
- VII. PROCEDIMIENTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN
- VIII. RECURSO DE REVISIÓN
- IX. FALTA DE RESPUESTA A SOLICITUD DE ACCESO
- X. ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LOS DEMÁS TERCEROS OBLIGADOS
- XI. RESPONSABILIDADES Y SANCIONES.
- XII. JURISPRUDENCIAS RELEVANTES EN MATERIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN.
- XIII. REFLEXIONES SOBRE LA LEY

BIBLIOGRAFÍA

## **INTRODUCCIÓN**

La consolidación de las democracias modernas exige que los gobiernos cuenten con un sistema de rendición de cuentas, a través del cual se permita el acceso a la información pública a sus gobernados en aras de transparentar los actos de gobierno y de la administración así como la protección de los datos personales.

Los ciudadanos tienen derecho a saber el manejo y utilización de los recursos públicos, así como las actividades de sus gobernantes. La transparencia en la rendición de cuentas es el sensor ideal de la calidad de gobierno y la legitimación del mismo.

## I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

La transparencia y el acceso a la información en México no surgen como un derecho aislado, sino como producto de un movimiento paralelo e inclusive inmerso al de la libertad de expresión y al de libertad de prensa. Los cuales podemos identificar históricamente en cuatro momentos fundamentales:

**Primer momento.** El derecho de acceso a la información en México encuentra sus raíces desde el inicio del propio derecho constitucional mexicano, durante la elección de 1811 y el proyecto Constitucional de la Junta de Gobierno, donde se plasma el artículo 29 de la obra citada que: “Habrá absoluta libertad de imprenta en puntos meramente científicos y políticos, con tal de que éstos últimos observen las miras de ilustrar y no zaherir las legislaciones establecidas.”

**Segundo momento.** El más grande debate sobre la libertad de imprenta aconteció en México durante el desarrollo de Congreso Constituyente del 1856 y 1857 respecto de la libertad de expresión y de imprenta, donde quedaron plasmadas en el numeral 6° de la Constitución Política de la República Mexicana de 1857, promulgada por Ignacio Comonfort el 12 de febrero del mismo año, el cual estableció que: “La manifestación de ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque la moral, los derechos de tercero, provoque algún crimen o delito o perturbe el orden público.”

**Tercer momento.** A finales de los setenta del siglo pasado, México sufre una crisis de confianza y legitimidad hacia el gobierno. Consecuencia del agotamiento del patrón de acumulación de capital, la inequitativa repartición de la riqueza y el desarrollo económico conformado a partir de los años cuarenta, se traduce a nivel político y social en la pérdida de consenso del Estado. El movimiento del 68 es parteaguas de esta situación, que significa el distanciamiento entre las clases medias urbanas respecto del Estado.

Por lo que el gobierno requiere hacer ajustes de gobierno, sobre a la reforma política, y así fue que hasta 1977 se iniciaron consultas públicas para empezar a discutir la posible reforma a desarrollarse. Esta reforma tuvo dos propósitos: revitalizar el sistema de partidos y ofrecer una opción de acción política legítima tanto a los que habían rechazado como a los que habían optado por la violencia.

Esta reforma política crea Ley Federal en ese mismo año la ley de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, y 17 reformas constitucionales, entre ellas la del artículo 6° constitucional, en la que se agrega la frase: “el derecho de acceso a la información será garantizado por el Estado.” La cual de manera general establece dicho derecho pero no concretando su marco regulatorio.

**Cuarto momento.** Fue hasta el año 2001, después de que México sufrió un cambio político trascendental y de alternancia, donde el partido que tenía más de 70 años deja el gobierno federal, y la llegada de uno nuevo con el 42.5% de la votación, decide algunas políticas prioritarias para la consolidación democrática en nuestro país, entre ellas la elaboración de una iniciativa de ley en materia de acceso a la información gubernamental. Después de la organización de diversos foros, consultas públicas, estudios comparados en materia de acceso a la información, la iniciativa de Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información fue aprobada en 30 de abril de 2002.

## II. OBJETIVOS DE LA LEY

La Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en su artículo 4, establece los objetivos que persigue dicho texto legal, a saber:

“(…)

*1. Proveer lo necesario para que toda persona pueda tener acceso a la información mediante procedimientos sencillos y expeditos;*

*2. Transparentar la gestión pública mediante la difusión de la información que generan los sujetos obligados;*

*3. Garantizar la protección de los datos personales en posesión de los sujetos obligados;*

*4. Favorecer la rendición de cuentas a los ciudadanos, de manera que puedan valorar el desempeño de los sujetos obligados;*

*5. Mejorar la organización, clasificación y manejo de los documentos, y*

*6. Contribuir a la democratización de la sociedad mexicana y la plena vigencia del Estado de derecho.*

(…)”

Estimamos que la preocupación principal del legislador en materia de transparencia es que a través del acceso a la información de la gestión pública, se fortalezca el Estado de Derecho en la sociedad mexicana e influya en una mayor democratización de sus instituciones.

Por otro lado el artículo sexto de dicho texto normativo, establece que la interpretación de esta Ley deberá favorecer el principio de máxima publicidad y disponibilidad de la información en posesión de los sujetos obligados.

En este tenor, el principio de máxima publicidad tiene como consecuencia que haya excepciones claras, precisas y minitoriamente restrictivas. Lo anterior se traduce en que las causales que impiden temporalmente la satisfacción del derecho de acceso a la información deben ser mínimas<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2834/35.pdf>

### **III. SUJETOS OBLIGADOS**

Al ser de índole federal la Ley de Transparencia y Acceso a la Información, establece como sujetos regulados a todos los entes gubernamentales federales y también aquellos órganos constitucionales autónomos.

Así pues, dicha legislación prevé en su artículo 3, fracción XIV, los sujetos obligados en materia de transparencia, que son los siguientes:

“(…)

*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.*

(…)”

Cabe mencionar que toda vez que el Estado Mexicano está conformado por varias entidades federativas, cada una de éstas deberá formular su propia legislación en materia de acceso a la información.

### **IV. OBLIGACIONES DE TRANSPARENCIA**

El artículo 7 de la Ley materia de análisis establece la información que los sujetos obligados deben poner a disposición del público, solo que enfatiza en que debe exceptuarse aquella información reservada o confidencial.

Así pues dicha información disponible será:

“(…)

1. Su estructura orgánica;
2. Las facultades de cada unidad administrativa;
3. El directorio de servidores públicos, desde el nivel de jefe de departamento o sus equivalentes;
4. La remuneración mensual por puesto, incluso el sistema de compensación, según lo establezcan las disposiciones correspondientes;
5. El domicilio de la unidad de enlace, además de la dirección electrónica donde podrán recibirse las solicitudes para obtener la información;
6. Las metas y objetivos de las unidades administrativas de conformidad con sus programas operativos;
7. Los servicios que ofrecen;
8. Los trámites, requisitos y formatos. En caso de que se encuentren inscritos en el Registro Federal de Trámites y Servicios o en el Registro que para la materia fiscal establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, deberán publicarse tal y como se registraron;
9. La información sobre el presupuesto asignado, así como los informes sobre su ejecución, en los términos que establezca el Presupuesto de Egresos de la Federación. En el caso del Ejecutivo Federal, dicha información será proporcionada respecto de cada dependencia y entidad por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la que además informará sobre la situación económica, las finanzas públicas y la deuda pública, en los términos que establezca el propio presupuesto;
10. Los resultados de las auditorías al ejercicio presupuestal de cada sujeto obligado que realicen, según corresponda, la Secretaría de la Función Pública, las contralorías internas o la Auditoría Superior de la Federación y, en su caso, las aclaraciones que correspondan;
11. El diseño, ejecución, montos asignados y criterios de acceso a los programas de subsidio. Así como los padrones de beneficiarios de los programas sociales que establezca el Decreto del Presupuesto de Egresos de la Federación;
12. Las concesiones, permisos o autorizaciones otorgados, especificando los titulares de aquéllos;
13. Las contrataciones que se hayan celebrado en términos de la legislación aplicable detallando por cada contrato:
  - a) Las obras públicas, los bienes adquiridos, arrendados y los servicios contratados; en el caso de estudios o investigaciones deberá señalarse el tema específico;
  - b) El monto;
  - c) El nombre del proveedor, contratista o de la persona física o moral con quienes se haya celebrado el contrato, y

*d) Los plazos de cumplimiento de los contratos;*

*14. El marco normativo aplicable a cada sujeto obligado;*

*15. Los informes que, por disposición legal, generen los sujetos obligados;*

*16. En su caso, los mecanismos de participación ciudadana, y*

*17. Cualquier otra información que sea de utilidad o se considere relevante, además de la que con base a la información estadística, responda a las preguntas hechas con más frecuencia por el público.*

*(...)"*

Así pues en el artículo de referencia se hace especial precisión de que la información deberá de ser publicada de forma tal que facilite su uso y comprensión de las personas, que permita además asegurar su calidad, veracidad, oportunidad y confiabilidad.

Ahora bien, para los casos de las sentencias emitidas por el poder Judicial de la Federación, éstas deberán ser públicas cuando hayan causado estado o ejecutoria, daño el derecho a las partes de oponerse a la publicación de sus datos personales.

### **a) INFORMACIÓN RESERVADA Y CONFIDENCIAL**

La información reservada se encuentra clasificada en los artículos 13 y 14 de la Ley multicitada, esto es aquella información que no está disponible al público por diversas circunstancias, a saber:

*"(...)*

*Artículo 13.- Como información reservada podrá clasificarse aquella cuya difusión pueda*

*I. Comprometer la seguridad nacional, la seguridad pública o la defensa nacional;*

*II. Menoscar la conducción de las negociaciones o bien, de las relaciones internacionales, incluida aquella información que otros estados u organismos internacionales entreguen con carácter de confidencial al Estado Mexicano;*

*III. Dañar la estabilidad financiera, económica o monetaria del país;*

*IV. Poner en riesgo la vida, la seguridad o la salud de cualquier persona, o*



*V. Causar un serio perjuicio a las actividades de verificación del cumplimiento de las leyes, prevención o persecución de los delitos, la impartición de la justicia, la recaudación de las contribuciones, las operaciones de control migratorio, las estrategias procesales en procesos judiciales o administrativos mientras las resoluciones no causen estado.*

**Artículo 14.** *También se considerará como información reservada:*

*I. La que por disposición expresa de una Ley sea considerada confidencial, reservada, comercial reservada o gubernamental confidencial;*

*II. Los secretos comercial, industrial, fiscal, bancario, fiduciario u otro considerado como tal por una disposición legal;*

*III. Las averiguaciones previas;*

*IV. Los expedientes judiciales o de los procedimientos administrativos seguidos en forma de juicio en tanto no hayan causado estado;*

*V. Los procedimientos de responsabilidad de los servidores públicos, en tanto no se haya dictado la resolución administrativa o la jurisdiccional definitiva, o*

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

*(...)"*

De acuerdo con la Ley materia de nuestro estudio, la información clasificada como reservada tendrá dicho carácter hasta por un periodo de doce años. Perderá el carácter de reserva cuando concluya el periodo de reserva o las causas que hayan dado origen a la misma.

Cabe precisar que no podrá invocarse el carácter de reservado cuando se trate de investigación de violaciones graves a derechos humanos o delitos de lesa humanidad.

Los sujetos obligados pueden solicitar la ampliación del periodo de reserva siempre y cuando justifiquen que subsisten las causas que dieron origen a su clasificación.

En todo momento, el Instituto tendrá acceso a la información reservada o confidencial para determinar su debida clasificación, desclasificación o la procedencia de otorgar su acceso.

En este contexto, respecto de la información confidencial, la Ley en cita establece textualmente lo siguiente:

“(…)

**Artículo 18.** *Como información confidencial se considerará:*

- I. La entregada con tal carácter por los particulares a los sujetos obligados, de conformidad con lo establecido en el Artículo 19, y*
- II. Los datos personales que requieran el consentimiento de los individuos para su difusión, distribución o comercialización en los términos de esta Ley.*

(…)”

La fracción primera del citado artículo se refiere a que cuando los particulares entreguen a los sujetos obligados información, deberán señalar los documentos que contengan información confidencial, reservada o comercial reservada, siempre que tengan el derecho de reservarse la información.

## **b) PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES**

El Instituto Federal de Acceso a la Información Pública está obligado a emitir lineamientos en materia de protección de datos personales, por lo que los sujetos obligados serán responsables de adoptar los procedimientos adecuados para recibir y responder las solicitudes de acceso y corrección de datos, así como capacitar a sus servidores públicos y ofrecer información sobre sus políticas en materia de protección de datos. Además de los anterior dichos sujetos obligados serán responsables de dar un uso adecuado y pertinente a los datos personales, así como adoptar las medidas necesarias que garanticen la seguridad de los datos personales y eviten su alteración, pérdida, transmisión y acceso no autorizado (lo anterior de conformidad con lo dispuesto por el art. 20 de la Ley multicitada).

De acuerdo con los artículos del 21 al 25 de la Ley en comento, los sujetos obligados no podrán difundir o distribuir o comercializar los datos personales contenidos en los sistemas de información, salvo consentimiento expreso de los individuos a que haga referencia la información.

El consentimiento de los individuos para proporcionar los datos personales no se requerirá en los siguientes casos:

- Los necesarios por razones estadísticas, científicas o de interés general previstas en ley, previo procedimiento por el cual no puedan asociarse los datos personales con el individuo a quien se refieran;
- Cuando se transmitan entre sujetos obligados o entre dependencias y entidades, siempre y cuando los datos se utilicen para el ejercicio de facultades propias de los mismos;
- Cuando exista una orden judicial;
- A terceros cuando se contrate la prestación de un servicio que requiera el tratamiento de datos personales. Dichos terceros no podrán utilizar los datos personales para propósitos distintos a aquéllos para los cuales se les hubieren transmitido.

En este contexto la Ley de referencia establece que solo los interesados o sus representantes pueden solicitar a una unidad de acceso o su equivalente, previa acreditación, que le sean proporcionados los datos personales o la modificación de los mismos, que obren en cualquier sistema de datos personales.

### **c) CUOTAS DE ACCESO**

De conformidad con el artículo 27 de la Ley multicitada, el costo generado por la obtención de información, no podrá ser superiores a la suma de

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

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

## **V. ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL PODER EJECUTIVO FEDERAL**

La Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, desarrolla en un apartado las responsabilidades del Poder Ejecutivo Federal como sujeto obligado de la norma federal de mérito.

Así pues, en su numeral 28, establece que los titulares de las dependencias o entidades<sup>2</sup>, designarán a la unidad de enlace cuyas funciones entre otras serán:

- Recabar y difundir la información disponible al público.
- Recibir y dar trámite a las solicitudes de acceso a la información.
- Auxiliar y orientar a los particulares en la elaboración de sus solicitudes.
- Realizar los trámites internos de cada dependencia, necesarios para la entrega de la información solicitada.
- Llevar un registro de solicitudes de acceso a la información, sus resultados y sus costos.

Aunado a lo anterior, en cada dependencia o entidad se integrará un Comité de Información que estará conformado por un servidor público designado por el titular de la dependencia o entidad, el titular de la unidad de enlace y el titular del órgano interno de control, dicho Comité adoptará sus decisiones por mayoría de votos, así pues, las funciones del mismo serán las siguientes:

- Coordinar y supervisar las acciones de la dependencia o entidad tendientes a proporcionar la información prevista en esta Ley;
- Instituir, de conformidad con el Reglamento, los procedimientos para asegurar la mayor eficiencia en la gestión de las solicitudes de acceso a la información;
- Confirmar, modificar o revocar la clasificación de la información hecha por los titulares de las unidades administrativas de la dependencia o entidad;

---

<sup>2</sup> De conformidad con el art. 3 fracción IV, la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, debe entenderse por dependencias y entidades, las señaladas en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, incluidas la Presidencia de la República, los órganos administrativos desconcentrados, así como la Procuraduría Federal de la República.

- Realizar a través de la unidad de enlace, las gestiones necesarias para localizar los documentos administrativos en los que conste la información solicitada;
- Establecer y supervisar la aplicación de los criterios específicos para la dependencia o entidad, en materia de clasificación y conservación de los documentos administrativos, así como la organización de archivos, de conformidad con los lineamientos expedidos por el Instituto y el Archivo General de la Nación, según corresponda;
- Elaborar un programa para facilitar la obtención de información de la dependencia o entidad, que deberá ser actualizado periódicamente y que incluya las medidas necesarias para la organización de los archivos, y
- Elaborar y enviar al Instituto, de conformidad con los lineamientos que éste expida, los datos necesarios para la elaboración del informe anual.

La ley de referencia, en su numeral 31 enumera las dependencias o entidades<sup>3</sup> en que los Comités carecerán de autoridad y que responsabilidad de las funciones recaerá en el titular de la propia unidad administrativa.

## **VI. INSTITUTO FEDERAL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.**

El Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos, encuentra su fundamento en el artículo 33 de la Ley materia de nuestro estudio.

Dicho Instituto es definido como un órgano de la Administración Pública Federal, con autonomía operativa, presupuestaria y de decisión, encargado de promover y difundir el ejercicio del derecho a la información; resolver sobre la negativa a las

---

<sup>3</sup> El Centro de Investigación y Seguridad Nacional; el Centro Nacional de Planeación, Análisis e Información para el Combate a la Delincuencia; el Centro Federal de Protección a Personas; la Dirección de Coordinación de Inteligencia de la Policía Federal Preventiva; la Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada; el Estado Mayor Presidencial, el Estado Mayor de la Defensa Nacional y el Estado Mayor General de la Armada o bien, las unidades administrativas que los sustituyan.

solicitudes de acceso a la información y proteger los datos personales en poder de las dependencias y entidades.

En esta orientación, el Instituto aludido está integrado por cinco comisionados, designados por el Ejecutivo Federal, aunque dicha designación podrá ser objetada por la Cámara de Senadores. Los comisionados duraran en su encargo siete años, sin posibilidad de reelección.

En esta tesitura, dichos comisionados sólo podrán ser removidos de sus funciones cuando transgredan en forma grave o reiterada las disposiciones contenidas en la Constitución y esta Ley, cuando por actos u omisiones se afecten las atribuciones del Instituto, o cuando hayan sido sentenciados por un delito grave que merezca pena corporal.

El Instituto, para efectos de sus resoluciones, no estará subordinado a autoridad alguna, adoptará sus decisiones con plena independencia y contará con los recursos humanos y materiales necesarios para el desempeño de sus funciones.

Además de lo anterior, la ley en cita estipula que el Instituto será presidido por un Comisionado, quien tendrá la representación legal del mismo. Durará en su encargo un periodo de dos años, renovable por una ocasión, y será elegido por los comisionados.

En este orden de ideas, de acuerdo con el artículo 37 de la multireferida legislación, el Instituto tendrá las siguientes atribuciones:

“(…)

*I. Interpretar en el orden administrativo esta Ley, de conformidad con el Artículo 6<sup>4</sup>;*

---

<sup>4</sup> Artículo 6. En la interpretación de esta Ley y de su Reglamento, así como de las normas de carácter general a las que se refiere el Artículo 61, se deberá favorecer el principio de máxima publicidad y disponibilidad de la información en posesión de los sujetos obligados. El derecho de acceso a la información pública se interpretará conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, y demás instrumentos internacionales suscritos y ratificados por el Estado Mexicano y la interpretación que de los mismos hayan realizado los órganos internacionales especializados.

- II.** Conocer y resolver los recursos de revisión interpuestos por los solicitantes;
- III.** Establecer y revisar los criterios de clasificación, desclasificación y custodia de la información reservada y confidencial;
- IV.** Coadyuvar con el Archivo General de la Nación en la elaboración y aplicación de los criterios para la catalogación y conservación de los documentos, así como la organización de archivos de las dependencias y entidades;
- V.** Vigilar y, en caso de incumplimiento, hacer las recomendaciones a las dependencias y entidades para que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 7;
- VI.** Orientar y asesorar a los particulares acerca de las solicitudes de acceso a la información;
- VII.** Proporcionar apoyo técnico a las dependencias y entidades en la elaboración y ejecución de los programas de información establecidos en la fracción VI del Artículo 29;
- VIII.** Elaborar los formatos de solicitudes de acceso a la información, así como los de acceso y corrección de datos personales;
- IX.** Establecer los lineamientos y políticas generales para el manejo, mantenimiento, seguridad y protección de los datos personales, que estén en posesión de las dependencias y entidades;
- X.** Hacer del conocimiento del órgano interno de control de cada dependencia y entidad, de conformidad con el último párrafo del Artículo 56, las presuntas infracciones a esta Ley y su Reglamento. Las resoluciones finales que al respecto expidan los órganos internos de control y que hayan causado estado deberán ser notificadas al Instituto, quien deberá hacerlas públicas a través de su informe anual;
- XI.** Elaborar la guía a que se refiere el Artículo 38<sup>5</sup>;
- XII.** Promover y, en su caso, ejecutar la capacitación de los servidores públicos en materia de acceso a la información y protección de datos personales;
- XIII.** Difundir entre los servidores públicos y los particulares, los beneficios del manejo público de la información, como también sus responsabilidades en el buen uso y conservación de aquélla;
- XIV.** Elaborar y publicar estudios e investigaciones para difundir y ampliar el conocimiento sobre la materia de esta Ley;
- XV.** Cooperar respecto de la materia de esta Ley, con los demás sujetos obligados, las entidades federativas, los municipios, o sus órganos de acceso a la información, mediante la celebración de acuerdos o programas;
- XVI.** Elaborar su Reglamento Interior y demás normas de operación;

---

<sup>5</sup> **Artículo 38.** El Instituto elaborará una guía que describirá, de manera clara y sencilla, los procedimientos de acceso a la información de las dependencias y entidades.

*XVII. Designar a los servidores públicos a su cargo;*

*XVIII. Preparar su proyecto de presupuesto anual, el cual será enviado a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para que lo integre al Presupuesto de Egresos de la Federación, y*

*XIX. Las demás que le confieran esta Ley, su Reglamento y cualquier otra disposición aplicable.*

(...)"

La legislación en estudio, señala en su numeral 39 que el Instituto rendirá anualmente un informe público al H. Congreso de la Unión sobre el acceso a la información, con base en los datos que le rindan las dependencias y entidades.

## **VII. PROCEDIMIENTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN**

El artículo 40 de la Ley de mérito, establece el procedimiento a seguir ante cualquier dependencia o entidad del ejecutivo federal. En efecto, refiere que cualquier persona o su representante podrán presentar ante la unidad de enlace, la solicitud de acceso a la información mediante escrito libre o formato que apruebe el instituto. Así pues, la solicitud deberá contener:

“(...)

*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 la 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.*

(...)"

En esta orientación, si los detalles proporcionados por el solicitante no bastan para localizar los documentos o son erróneos, la unidad de enlace podrá requerir, por una vez y dentro de los diez días hábiles siguientes a la presentación de la



solicitud, que indique otros elementos o corrija los datos. Además en ningún caso la entrega de información estará condicionada a que se motive o justifique su utilización, ni se requerirá demostrar interés alguno.

Respecto de la Unidad de Enlace, el artículo 41 de la referida legislación menciona que dicha unidad será el vínculo entre la dependencia o entidad y el solicitante, debiendo llevar a cabo las gestiones necesarias para facilitar el acceso a la información.

En esta tesitura, la obligación de acceso a la información se dará por cumplida cuando se ponga a disposición del solicitante para consulta los documentos en el sitio donde se encuentren, o bien mediante la expedición de copias simples, certificadas o cualquier otro medio. Las dependencias y entidades estarán obligadas solo a entregar los documentos que se encuentren en sus archivos.

La función de la unidad de enlace, será pues la de turnar la solicitud a la unidad administrativa correspondiente, para que ésta la localice, verifique su clasificación y le comunique a la primera la procedencia del acceso, la manera en que se encuentra disponible y determine el costo en su caso.

Las unidades administrativas podrán entregar documentos que contengan información clasificada como reservada o confidencial, siempre y cuando los documentos en que conste la información permitan eliminar las partes o secciones clasificadas. En tales casos, deberán señalarse las partes o secciones que fueron eliminadas.

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 aquella. Además, se precisará el costo y la modalidad en que será entregada la información.

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

El Reglamento establecerá la manera y términos para el trámite interno de las solicitudes de acceso a la información.

No obstante lo anterior, existe la posibilidad de que el titular de la unidad administrativa haya clasificado los documentos como reservados o confidenciales y lo someterá a valoración del Comité, el cual decidirá si confirma o modifica la clasificación y niega el acceso a la información, o bien, revoca la clasificación y concede el acceso.

La resolución del comité será notificada al solicitante y en caso de ser negativa el interesado podrá interponer el recurso ante el Instituto,

En los casos en que no obre la información solicitada en los archivos de la dependencia o entidad, la unidad remite al Comité la solicitud y el documento donde manifieste dicha circunstancia. En consecuencia el comité valora y emite una resolución donde confirme la inexistencia del documento solicitado.

En esta tesitura, la información entregada a los solicitantes tendrá el carácter de pública por lo que las dependencias o entidades tendrán la obligación de ponerlas a disposición del público y difundirlas en medios locales o electrónicos.

Finalmente, las unidades de enlace, no estarán obligadas a dar trámite a solicitudes de acceso ofensivas; cuando hayan entregado información sustancialmente idéntica como respuesta a una solicitud de la misma persona, o cuando la información se encuentre disponible públicamente. En este caso, deberán indicar al solicitante el lugar donde se encuentra la información.

## VIII. RECURSO DE REVISIÓN

Tal y como lo establece el artículo 49 de la Ley de referencia, el solicitante a quien se le haya notificado, mediante resolución de un Comité: la negativa de acceso a la información, o la inexistencia de los documentos solicitados, podrá interponer, por sí mismo o a través de su representante, el recurso de revisión ante el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública o ante la unidad de enlace que haya conocido el asunto, dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha de la notificación. La unidad de enlace deberá remitir el asunto a dicho Instituto al día siguiente de haberlo recibido.

Aunado a lo anterior, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 50 de la ley de mérito, el recurso de revisión procederá también cuando:

“(…)

*I. La dependencia o entidad no entregue al solicitante los datos personales solicitados, o lo haga en un formato incomprensible;*

*II. La dependencia o entidad se niegue a efectuar modificaciones o correcciones a los datos personales;*

*III. El solicitante no esté conforme con el tiempo, el costo o la modalidad de entrega, o*

*IV. El solicitante considere que la información entregada es incompleta o no corresponda a la información requerida en la solicitud.*

(…)”

El Instituto sustanciará el recurso, se turna el asunto a un comisionado, quien dentro del término de 30 días hábiles a la interposición del recurso, integrará el expediente integrará el expediente y presentará un proyecto de resolución al Pleno del Instituto. El pleno podrá determinar la celebración de audiencias con las partes, asimismo durante el procedimiento se aplica en favor del recurrente el principio de suplencia de la queja, y se vigila que las partes puedan presentar sus argumentos y alegatos.

Dentro de los 20 días hábiles siguientes a la presentación de proyecto, el pleno resolverá en definitiva, dichas resoluciones serán públicas.

Así pues, las resoluciones del Instituto podrán:

- Desechar el recurso por improcedente o bien sobreseerlo.
- Confirmar la decisión del Comité
- Revocar o modificar las decisiones del Comité y ordenar a la dependencia o entidad que permita al particular el acceso a la información solicitada o a los datos personales; que reclasifique la información o bien, que modifique tales datos.

Si el Instituto no resuelve en el plazo establecido, la resolución que se recurrió se entenderá confirmada. Las resoluciones del Instituto serán definitivas para las dependencias y entidades. Los particulares podrán impugnarlas ante el Poder Judicial de la Federación.

#### **IX. FALTA DE RESPUESTA A SOLICITUD DE ACCESO**

La Ley materia de nuestro análisis en su artículo 53, establece que la falta de respuesta a una solicitud de acceso, en el plazo no mayor a 20 días hábiles, se entenderá resuelta en sentido positivo, por lo que la dependencia o entidad quedará obligada a darle acceso a la información en un periodo de tiempo no mayor a los 10 días hábiles, cubriendo todos los costos generados por la reproducción del material informativo, salvo que el Instituto determine que los documentos en cuestión son reservados o confidenciales.

#### **X. ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LOS DEMÁS TERCEROS OBLIGADOS**

La Legislación en estudio prevé que para el caso de los sujetos obligados, con excepción del Ejecutivo Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán mediante reglamentos o acuerdos de carácter general, los órganos, criterios y procedimientos institucionales para proporcionar a los particulares el

acceso a la información, de conformidad con los principios y plazos establecidos en dicha Ley.

Dichos sujetos obligados deberán elaborar anualmente un informe público de las actividades realizadas para garantizar el acceso a la información, el cual deberán remitir una copia al Instituto.

## **XI. RESPONSABILIDADES Y SANCIONES**

El texto de la Ley en materia de transparencia en su artículo 63 enumera las causales por las cuales en caso de incumplimiento de sus obligaciones, los servidores públicos incurrirán en responsabilidad administrativa. Así pues, algunas de las conductas sancionadas son las siguientes: el mal uso, manejo y alteración de la información en su custodia, su actuar negligente o con dolo en la sustanciación de las solicitudes de acceso, ya sea denegando su acceso o entregando información incompleta y clasificar como reservada información que no reúne los requisitos que para tal efecto establece la ley.

En este contexto, las responsabilidades administrativas que se generen por el incumplimiento de las obligaciones referidas anteriormente, son independientes de las del orden civil o penal que procedan.

## **XII. JURISPRUDENCIAS RELEVANTES EN MATERIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN.**

Dentro de los criterios relevantes emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), en materia de Transparencia, y que guardan carácter de Jurisprudencia, estimamos pertinente mencionar los siguientes:

La SCJN ha establecido en su jurisprudencia<sup>6</sup> que el acceso a la información como garantía individual tiene por objeto maximizar el campo de la autonomía personal, posibilitando el ejercicio de la libertad de expresión en un contexto de mayor diversidad de datos, voces y opiniones. Por otra parte el acceso a la información como derecho colectivo o garantía social, está dotado de una carácter público, ya que es un mecanismo de control institucional, pues se trata de un derecho fundado en una de las características principales del gobierno republicano, que es el de la publicidad de los actos de gobierno y la transparencia de la administración.

**“ACCESO A LA INFORMACIÓN. SU NATURALEZA COMO GARANTÍAS INDIVIDUAL Y SOCIAL.**

*El acceso a la información se distingue de otros derechos intangibles por su doble carácter: como un derecho en sí mismo y como un medio o instrumento para el ejercicio de otros derechos. En efecto, además de un valor propio, la información tiene uno instrumental que sirve como presupuesto del ejercicio de otros derechos y como base para que los gobernados ejerzan un control respecto del funcionamiento institucional de los poderes públicos, por lo que se perfila como un límite a la exclusividad estatal en el manejo de la información y, por ende, como una exigencia social de todo Estado de Derecho. Así, el acceso a la información como garantía individual tiene por objeto maximizar el campo de la autonomía personal, posibilitando el ejercicio de la libertad de expresión en un contexto de mayor diversidad de datos, voces y opiniones; incluso algunos instrumentos internacionales lo asocian a la libertad de pensamiento y expresión, a las cuales describen como el derecho que comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Por otro lado, el acceso a la información como derecho colectivo o garantía social cobra un marcado carácter público en tanto que funcionalmente tiende a revelar el empleo instrumental de la información no sólo como factor de autorrealización personal, sino como mecanismo de control institucional, pues se trata de un derecho fundado en una de las características principales del gobierno republicano, que es el de la publicidad de los actos de gobierno y la transparencia de la administración. Por tanto, este derecho resulta ser una consecuencia directa del principio administrativo de transparencia de la información pública gubernamental y, a la vez, se vincula con el derecho de participación de los ciudadanos en la vida pública, protegido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”*

---

<sup>6</sup> Tesis: P./J. 54/2008 ; Localización: Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXVII, Junio de 2008, Pag. 743; Jurisprudencia; Materia Constitucional, ACCESO A LA INFORMACIÓN. SU NATURALEZA COMO GARANTÍAS INDIVIDUAL Y SOCIAL.

En este contexto, otro de los criterios relevantes de la SCJN ha sido en el sentido de que ante la omisión de la dependencia autoridad de responder una solicitud de acceso a la información, el gobernado puede acudir en juicio de amparo contra la transgresión de su derecho a su derecho de petición, sin agotar los procedimientos establecidos por la ley<sup>7</sup>.

**“ACCESO A LA INFORMACIÓN. EL JUICIO DE AMPARO PROCEDE CONTRA LA OMISIÓN DE LA AUTORIDAD DE DAR RESPUESTA A UNA SOLICITUD DE ESA NATURALEZA, CUANDO SE ALEGA EN LA DEMANDA VIOLACIÓN DIRECTA AL DERECHO DE PETICIÓN (LEGISLACIONES DE SAN LUIS POTOSÍ Y FEDERAL).**

*Si bien es cierto que los artículos 74 y 75 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de San Luis Potosí, así como los diversos 53 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental y 93 de su reglamento regulan, a través de un medio de defensa o mediante un procedimiento, cómo debe respetarse el derecho de acceso a la información, también lo es que cuando existe omisión de la dependencia o autoridad de responder a una solicitud de esa naturaleza, el gobernado puede estimar válidamente que se cometió en su perjuicio una transgresión al derecho de petición contenido en el artículo 8o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual garantiza la obligación de las autoridades de responder cualquier solicitud en breve término y de dar a conocer la respuesta al interesado. En ese tenor, para el efecto de la procedencia del juicio de amparo promovido contra la omisión de una autoridad de responder sobre una solicitud de acceso a la información, en términos de la fracción XV del artículo 73 de la Ley de Amparo, debe determinarse en principio la violación o transgresión que el peticionario de amparo aduce que se cometió a sus derechos, lo que dará pauta al órgano de control constitucional para decidir si en el caso se actualiza o no la causa de improcedencia consistente en que no se agotó el medio o procedimiento establecido en la ley que rige al acto, antes de acudir al amparo. Así, cuando se aduce en la demanda de amparo una violación directa al derecho de petición, el juzgador no puede estimar que se actualiza la causal de improcedencia referida, pues en este caso el derecho de petición no se rige por las leyes de transparencia y de acceso a la información pública en las que sí se establece un recurso o medio de defensa por el que pueden ser revocados o nulificados los actos reclamados, pues debe tenerse presente que lo que busca el peticionario de amparo es que la autoridad conteste su solicitud en breve término y que haga de su conocimiento la respuesta.”*

---

<sup>7</sup> Tesis: 2a./J. 4/2012 (10a.); Localización: Décima Época; Instancia: Segunda Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro VI, Marzo de 2012, Tomo 1, Pag. 352; Jurisprudencia; Materia Común.

### **XIII. REFLEXIONES SOBRE LA LEY**

Consideramos que la Ley Federal de Acceso a la Información Pública Gubernamental de México, es un gran logro y una conquista del pueblo mexicano, en el sentido de que propicia que los gobernados tengan acceso a la información relacionada en general con las actividades, así como el uso y manejos de los recursos tanto materiales, humanos y presupuestales por parte de los poderes públicos del estado.

No obstante lo anterior hay que expresar que a pesar que la ley pueda ser perfectible en cualquiera de sus puntos, el sesgo político no puede dejar de ser parte inherente en la aplicación de la misma.

En este sentido nos referimos a que la intención de la Ley es muy noble al querer establecer las obligaciones de transparencia para todos los poderes públicos, pero tenemos que ser conscientes de que la el mismo texto incluye excepciones al acceso a la información, esto es la información catalogada como reservada o confidencial, que significa que no estará al alcance del público.

Aunado a lo anterior pese a que el Instituto Federal de Acceso a la Información pública está dotado de autonomía, lo cierto es que reside en el mismo la influencia del poder ejecutivo federal, puesto que los comisionados son designados por el presidente de la república, lo que desde nuestro punto de vista violaría el principio de imparcialidad, que lo convierte en juez y parte en las resoluciones de los recursos de su competencia, al defender los intereses del gobierno.

En esta misma tesitura, los sujetos obligados pueden incurrir conductas irregulares en el caso de que a través de sus comités declaren la inexistencia de la información, o bien no otorguen el acceso a la información que quieran ocultar valiéndose de la reserva o confidencialidad. Obviamente ante estos casos puede recurrirse ante el instituto de referencia, pero si la información es de tal confidencialidad para el gobierno que no quiere evidenciarlo ante la luz pública, lo más seguro es que el Instituto confirme la resolución del comité.



En la búsqueda de la opinión pública sobre la Ley de referencia, nos permitimos documentar algunos comentarios que compartimos y suscribimos en sus términos.

Se critica que en varios organismos de la administración pública federal tienen el vicio sistémico y recurrente de reservar la información que solicitan los ciudadanos o declararla inexistente sin haber hecho una búsqueda exhaustiva o sin fundamentar adecuadamente su respuesta.<sup>8</sup>

En este tenor, se ha sugerido también que existan sanciones severas basadas en responsabilidades administrativas, entre las que se encuentran la amonestación, sanciones económicas y suspensión de funciones de los servidores públicos que incumplan la Ley<sup>9</sup>.

Finalmente es necesario una mayor armonización de las leyes y prácticas en los estados y municipios que fortalezcan la oferta de la información pública; e impulsar una mayor demanda y cultura de exigencia de rendición de cuentas entre la ciudadanía<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> <http://www.jornada.unam.mx/2014/05/30/politica/009n3pol>

<sup>9</sup> <http://www.jornada.unam.mx/ultimas/2014/10/01/ley-de-transparencia-debe-contener-medidas-de-apremio-y-sanciones-resaltan-1908.html>

<sup>10</sup> <http://rendiciondecuentas.org.mx/aun-jovenes-las-leyes-de-transparencia-en-mexico/>

## BIBLIOGRAFÍA

1. *Derechos del Pueblo Mexicano: Antecedentes, Origen y Evolución del articulado constitucional. Tomo II. México: Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, LII Legislatura, 1985. pp. 6-20.*
2. *Constitución Política de la República Mexicana de 1857. Artículo 6°. Misma que puede consultarse en: [www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1857.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1857.pdf)*
3. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lftaipg.htm>
4. <http://www.jornada.unam.mx/2014/05/30/politica/009n3pol>
5. <http://www.jornada.unam.mx/ultimas/2014/10/01/ley-de-transparencia-debe-contener-medidas-de-apremio-y-sancioes-resaltan-1908.html>
6. <http://rendiciondecuentas.org.mx/aun-jovenes-las-leyes-de-transparencia-en-mexico/>
7. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2834/35.pdf>



**VNiVERSiDAD  
D SALAMANCA**

**MÁSTER EN DEMOCRACIA Y BUEN GOBIERNO**

**CONSTITUCIONALISMO MULTINIVEL**

**EL DERECHO AL ACCESO A LA INFORMACIÓN  
PÚBLICA EN ECUADOR**

**INTEGRANTES:** Jhon Ballen Rojas.  
Eduardo Xavier Castillo Martínez.

**PROFESOR:** Dr. Mario Hernández Ramos.  
Michela Bronzato.

**SALAMANCA – ESPAÑA**

**2014 – 2015**

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	3
CONTEXTO HISTÓRICO.....	4
¿Cómo se introduce el derecho al acceso a la información pública en Ecuador?.....	4
DESCRIPCIÓN DE LA LEY ORGANICA DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA LOTAIP.....	5
Ámbito subjetivo de aplicación.....	5
Sujeto activo.....	6
Sujeto pasivo.....	6
Ejerciendo el derecho de acceso a la información pública.....	7
Solicitud.....	7
Causa de inadmisibilidad.....	7
Términos y plazos.....	8
Resolución.....	8
Recurso.....	8
Silencio administrativo: ¿negativo o positivo? .....	9
GARANTÍA JURISDICCIONAL AL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.....	10
Procedimiento de acuerdo a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.....	12
Competencia.....	12
Disposiciones comunes.....	12
Legitimación activa.....	12
Contenido de la demanda de garantía.....	12
Calificación de la demanda de garantía.....	13
Audiencia.....	13
Terminación del procedimiento.....	13
Sentencia.....	13
Apelación.....	13
Selección de sentencias por parte de la Corte Constitucional.....	14
MARCO JURISPRUDENCIAL Y ESTUDIO DE CASO.....	14
CONCLUSIONES Y CRÍTICAS.....	17
BIBLIOGRAFÍA.....	18

## INTRODUCCIÓN

El presente documento pretende brindar al lector un claro enfoque respecto del Derecho al Acceso a la Información Pública en Ecuador y cómo se encuentra tutelado en su ordenamiento jurídico; se expondrá brevemente cuál es el contexto histórico sobre el que se desarrolló este derecho y cómo se lo ha normado tanto en la ya derogada Constitución Política de la República del Ecuador del año 1998, como en la actual Constitución promulgada en el año 2008; continuaremos con el análisis de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LOTAIP) promulgada mediante Registro Oficial Suplemento 337 de 18 de mayo de 2004, en donde identificaremos el ámbito subjetivo de aplicación, solicitud, causa de inadmisibilidad de la petición, términos, resolución y recursos existentes, así como lo relativo a cómo opera el silencio administrativo en el contexto ecuatoriano; luego examinaremos cómo este derecho ha sido tutelado a través de las garantías jurisdiccionales en la actual Constitución; presentaremos una pequeña revisión jurisprudencial a partir de las últimas sentencias emitidas por la Corte Constitucional para evidenciar en qué contexto viene desarrollando su actividad judicial, realizaremos el estudio de un caso específico, y finalizamos nuestro estudio con nuestras conclusiones y críticas finales.

## 1. CONTEXTO HISTÓRICO

### ¿Cómo se introduce el derecho al acceso a la información pública en Ecuador?

El reconocimiento inicial del derecho al acceso a la información pública en Ecuador responde en primera instancia al contexto internacional, ya que las normas que reconocen este derecho contemplan en sus ordenamientos el derecho a la libertad y el acceso a la información pública, normas que al ser ratificadas por el Estado ecuatoriano “tienen pleno carácter vinculante”<sup>1</sup> de acuerdo al Art. 163 y Art. 274 de la Constitución de 1998, mismas que en la Constitución de 2008 se reconocen el Art. 425, estas son:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>2</sup>, redactada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948 (art. 19), que reconoce el derecho a la libertad de opinión y de expresión.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>3</sup> (art. 19), que expresa que toda persona tiene a la libertad de expresión comprendiendo la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole.
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>4</sup> (art. 13), que establece la libertad de pensamiento y expresión, y que rescata el principio de máxima divulgación como principio rector del derecho a buscar, recibir y difundir informaciones y que es regido también por el principio de buena fe<sup>5</sup>;
- La Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos CIDH<sup>6</sup>, que en su preámbulo manifiesta que “garantizando el derecho de acceso a la información en poder del Estado se conseguirá una mayor transparencia de los actos del gobierno afianzando las instituciones democráticas”, y que es enfatizado en su principio 4to.

---

<sup>1</sup> Ramiro Ávila, Marco Navas, Farith Simon, *La promoción del derecho de acceso a la Información Pública en el Ecuador*, (Quito; Primera Edición: Fundación Esquel – Fondo Justicia y Sociedad / Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales – Fundación Friedrich Ebert, FES-ILDIS / UNESCO / Coalición Acceso: Julio, 2004), 8.

<sup>2</sup> El Ecuador se unió a la Organización de las Naciones Unidas el 21/12/1945 y el 10/12/1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó y proclamó la Declaración Universal de Derechos Humanos siendo el Ecuador uno de los 48 Estados miembros que votó a favor. Recuperado el 22/11/2014 a las 01:04: <http://www.ohchr.org/SP/Countries/Pages/HumanRightsintheWorld.aspx>

<sup>3</sup> Firmado por el Ecuador 04/04/1968 y ratificado el 06/03/1969.

<sup>4</sup> Firmado por el Ecuador 11/22/1969 y ratificado el 12/08/1977.

<sup>5</sup> Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El Derecho de Acceso a la Información en el Marco Jurídico Interamericano*, (Segunda Edición: 2012), 4.

<sup>6</sup> Ramiro Ávila, Marco Navas, Farith Simon, *La promoción del derecho de acceso a la Información Pública en el Ecuador...*, 9.

De allí que en la ya derogada Constitución Política del Ecuador del año 1998 en su artículo 81 estableció que: “El Estado garantizará el derecho a acceder a fuentes de información; a buscar, recibir, conocer y difundir información objetiva,... No existirá reserva respecto de informaciones que reposen en los archivos públicos...”<sup>7</sup>, exceptuando información en la que exista reserva por razones de defensa nacional o aquellas que prohíba expresamente la ley.

Posteriormente por la creciente necesidad social de una norma que permita hacer efectivo el derecho constitucional de acceso a la información pública, tanto legisladores como diversas instituciones de la sociedad civil<sup>8</sup>, activan los mecanismos legislativos necesarios para el desarrollo de La Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, misma que es promulgada en el año 2004 y su reglamento en el año 2005, en la que se hace especial énfasis sobre la responsabilidad del representante legal o titular de la entidad al momento de garantizar el acceso a la misma; al respecto la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, en el caso N° 015-2006-AI, mediante sentencia de fecha 21 de junio de 2007, y que fue publicada en el Suplemento del Registro oficial N° 122 del 9 de julio de 2007, resolvió: “La ley distingue entre el Representante Legal y el titular de la entidad, como garantes del derecho fundamental de petición ejecutado según la norma de la Ley Orgánica de Acceso a la Información Pública”<sup>9</sup>.

Finalmente hoy en día la Constitución actual que entró en vigencia en el año 2008 prevé estos postulados en su artículo 18, numeral 2; sin embargo, el constituyente ha visto la necesidad de otorgar a este derecho una “protección jurídica reforzada”<sup>10</sup>, por lo que su tutela ahora se prevé además como una garantía jurisdiccional, significando que ante su vulneración se estima un “procedimiento sencillo, rápido y eficaz”<sup>11</sup>.

## **2. DESCRIPCIÓN DE LA LEY ORGANICA DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA – LOTAIP.-**

---

<sup>7</sup> Artículo 81, *Constitución Política de la República del Ecuador*, Año 1998.

<sup>8</sup> Daniel Barragán, *Transparencia y Acceso a la Información Pública en el Ecuador. Retos y análisis 5 años después de promulgada la LOTAIP*, (Quito; Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental – Coalición Acceso, 2009), 10 – 11.

<sup>9</sup> Carlos Salmón Alvear, *Nociones acerca de la Acción de Acceso a la Información Pública en el Ecuador*. Recuperado con fecha 23/11/2014 a las 07:06, enlace web: <http://salmonabogados.com/otros/98-annotaciones/derecho-procesal-constitucional/96-nociones-acerca-de-la-accion-de-acceso-a-la-informacion-publica-en-el-ecuador>

<sup>10</sup> Manuel Real, *El Juez de Garantías Jurisdiccionales*, Recuperado 20/11/2014 a las 20:00 [http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=733&Itemid=36](http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=733&Itemid=36)

<sup>11</sup> Art. 86, inciso 2do literal a), *Constitución de la República del Ecuador*, Año 2008.

## **ÁMBITO SUBJETIVO DE APLICACIÓN.-**

### **SUJETO ACTIVO.-**

La Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información en sus artículos 1 y 2 reconoce que el acceso a la información pública es un derecho de las personas tanto naturales como jurídicas<sup>12</sup> que garantiza el Estado y establece que éste es un derecho fundamental, señalando además que la ley garantiza y norma el ejercicio de este derecho, estableciéndose así a las personas como sujetos de legitimación activa de la ley.

Hay que recalcar que al ser establecido el derecho de acceso a la información pública como derecho fundamental tiene especial atención sobre otros derechos reconocidos en la Constitución ecuatoriana, debe entenderse que éste es un derecho humano y un derecho fundamental, derecho humano en tanto que se encuentra reconocido en las declaraciones y convenciones internacionales<sup>13</sup> y es un derecho fundamental en la medida en que se “encuentra reconocido en el ordenamiento jurídico de un Estado, en la carta fundamental”<sup>14</sup>.

Es importante mencionar que de acuerdo al Art. 4 de la Ley, el ejercicio de la función pública está sometido a los principios de apertura y de publicidad de sus actuaciones y que se extiende a las entidades de derecho privado que ejerzan la potestad estatal y manejen recursos públicos.

### **SUJETO PASIVO**

El sujeto pasivo de la Ley materia del presente estudio está considerado de acuerdo a lo estipulado principalmente en dos de sus artículos:

De acuerdo al Art. 1 de la LOTAIP, se considera como sujeto pasivo o como sujetos de legitimación pasiva a las instituciones, organismos y entidades, personas jurídicas de derecho público o privado que tengan participación del Estado o sean concesionarios del mismo; organizaciones de trabajadores de las instituciones del Estado, instituciones de educación superior que perciban rentas del Estado y las denominadas organizaciones no gubernamentales (ONGs);

Además en el Art. 3 de la LOTAIP se establece cuál es el ámbito de aplicación denotando a los organismos y entidades que conforman el sector público, las personas

---

<sup>12</sup> Ramiro Ávila, Marco Navas, Farith Simon, *La promoción del derecho de acceso a la Información Pública en el Ecuador...*, 14.

<sup>13</sup> Antonio Enrique Pérez Luño, *Los derechos fundamentales*, (Madrid: Tecnos, 3ra. Edición, 1988), 51.

<sup>14</sup> Humberto Noguera Alcalá, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*, (México; Instituto de Investigaciones Jurídica de la UNAM, 2003), 58.



jurídicas cuyas acciones o participaciones pertenezcan en todo o en parte al Estado exclusivamente sobre el destino y manejo de recursos del Estado, las personas jurídicas de derecho privado que mantengan cualquier tipo de relación contractual respecto a servicios públicos del Estado, las personas jurídicas de derecho privado que realicen gestiones públicas o que se financien de forma parcial o total con recursos del Estado, y las personas jurídicas de derecho privado que posean información pública en los términos de esta Ley.

## **EJERCIENDO EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA**

**Solicitud.-** De acuerdo al Art.19, el interesado que desee acceder a la información pública deberá hacerlo mediante solicitud escrita ante el titular de la Institución; al respecto, sobre el titular de la Institución, éste será responsable por la inadmisión o falta de contestación de la solicitud de acuerdo al Art. 9 ya que se constituye en el titular de la entidad o su representante legal, y de acuerdo al Art. 10, en caso de no existir cooperación, serán solidariamente responsables aquellas persona que administren, manejen, archiven o conserven información pública por las acciones u omisiones en la ocultación, alteración, pérdida y/o desmembración de documentación e información pública.

Además en el Art. 11, se establece que la Defensoría del Pueblo tiene todas las facultades para la vigilancia, promoción y garantías establecidas en la LOTAIP, sobre lo cual se le otorgan atribuciones para promover el ejercicio y cumplimiento del derecho al acceso a la información pública; vigilar el cumplimiento de la Ley por parte de las instituciones públicas y la calidad de la información difundida; así como la elaboración de un informe anual evaluando sobre la base de la información publicada por las diversas instituciones; promover o patrocinar a solicitud de cualquier persona natural o jurídica acciones judiciales de acceso a la información pública cuando ésta ha sido denegada; además de informar a la Asamblea Nacional sobre toda la información que ha sido clasificada como reservada.

Así mismo el Art. 13 ante la falta de claridad de información y rectificación, otorga la potestad al Defensor del Pueblo para que tome los correctivos necesarios, que de no ser observados, tendrán pena de destitución del cargo a las autoridades que no presten las facilidades, previo sumario administrativo.

**Causa de Inadmisibilidad.-** Debemos empezar por puntualizar en qué casos no procede el derecho a acceder a la información pública, el Art. 17 detalla que ésta prohibición pesa sobre información calificada de manera motivada como reservada por el Consejo de Seguridad Nacional, por razones de defensa nacional; y, sobre las informaciones que las leyes

expresamente las cataloguen como reservadas, y de acuerdo al Art. 18, su clasificación como reservadas se extenderá por el período de hasta 15 años, con la posibilidad de extenderse si las circunstancias lo ameriten.

En este sentido el Art. 9 del Reglamento a la Ley Orgánica de Transparencia en aquel momento de acuerdo a la legislación vigente, considera información reservada entre otras a: la información comercial o financiera; la relativa a la propiedad intelectual; información protegida por el sigilo bancario, comercial, industrial, tecnológico o bursátil, información de auditoría; información que afecte a la seguridad personal o familiar, entre otras.

En cuanto a los límites de la publicidad de información el Art. 20 determina que la solicitud de acceso a la información, no implica que ésta sea producida si al momento de la petición ésta no existe o no tenían obligación de tener, y que deberá constar por escrito al momento de dar contestación a la solicitud.

Así mismo en el citado artículo se expresa que el peticionario no tendrá la facultad de solicitar a las Instituciones que realicen evaluaciones o cualquier tipo de análisis sobre la información que la entidad posea, excepto en aquellos casos en los que los objetivos propios de la institución los contemplen.

**Términos y Plazos.-** De acuerdo al Art. 9 de la ley, la entidad a través de su representante legal o titular deberá contestar las solicitudes en el plazo perentorio de 10 días, entendiéndose por plazos perentorios a aquellos “cuyo vencimiento determina, automáticamente, la caducidad de la facultad procesa para cuyo ejercicio se concedieron, sin que para lograr el resultado, por consiguiente, se requiera la petición de la otra parte o una declaración judicial”<sup>15</sup>, este plazo se extenderá por 5 días más siempre que se justifique e informe debidamente al peticionario.

**Resolución.-** La resolución de la petición de acceso a la información pública dependerá de si ésta es de carácter reservada o pública y deberá darse a conocer al peticionario de acuerdo a los plazos ya establecidos con anterioridad; sin embargo, si existiera denegación de acceso a la información o falta de contestación a la solicitud en el plazo señalado por la ley, de acuerdo al Art. 21 se dará lugar a los recursos administrativos, judiciales y constitucionales pertinentes.

---

<sup>15</sup> Recuperado con fecha 21/11/2014 a las 21:33. Página web: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/plazo-perentorio/plazo-perentorio.htm>

**Recurso.-** De acuerdo al Art. 22, si al peticionario se le hubiere denegado en forma tácita o expresa información de cualquier índole, si se le hubiese otorgado información incompleta, alterada o falsa, o incluso si se hubiera sustentado la denegatoria en la reserva de la información, está garantizado el recurso de acceso a la información, mismo que se podrá interponer ante cualquier juez de lo civil o tribunal de instancia, del domicilio del poseedor de la información requerida.

El recurso debe contener: Identificación del recurrente; fundamentos de hecho y de derecho; señalamiento de la autoridad que se sujeta a la LOTAIP y que denegó la información; y, la pretensión jurídica.

Los jueces deben avocar conocimiento del Recurso de Acceso a la Información en el término de 48 horas, luego por una sola vez, convocará a las partes para ser oídas dentro de las 24 horas siguientes en audiencia pública, debiéndose dictar resolución en el término de 2 días luego de la audiencia; si la resolución fue positiva para el accionante, desde el momento en que se aceptó a trámite, los accionados en el plazo de 8 días entregarán la documentación requerida.

De alegarse que la información es clasificada o reservada, deberá presentarse ante el juez o tribunal la documentación que lo justifique legalmente, de ser así, éste confirmará la negativa de acceso a la información; caso contrario, el representante legal de la institución deberá entregar la información en el término de 24 horas, sin embargo, éste podrá apelar al Tribunal Constitucional.

En el caso en el que durante el proceso se determine que la información se encuentra en peligro de ocultación, desaparición o destrucción, el juez de oficio o a petición de parte podrá dictar medidas cautelares: colocación de sellos de seguridad en la información; y, aprehensión, verificación o reproducción de la información, si fuera necesario verificarla información, le juez podrá ordenar que el recurrente verifique la información y podrá utilizarse peritos en caso de ser necesarios.

Finalmente de la resolución que adopte el juez o tribunal de instancia, dentro de tres días hábiles se podrá apelar ante el Tribunal Constitucional, que tendrá un término no mayor a 90 días para resolver los recursos interpuestos.

### **SILENCIO ADMINISTRATIVO: ¿NEGATIVO O POSITIVO?**

El Art. 66 numeral 23 de la Constitución consagra el derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas, sin pronunciarse sobre el silencio administrativo; así mismo la presente Ley

motivo de estudio establece que no deberá existir denegación en las peticiones o falta de contestación a las mismas, caso contrario se podrá interponer las acciones establecidas, así como la imposición de las medidas sancionatorias a los titulares o representantes legales de las Instituciones y personal responsablemente solidario, sin hacer mención nuevamente sobre el silencio administrativo.

Sin embargo, es la Ley de Modernización del Estado, promulgada en el Registro Oficial 349 de 31 de diciembre de 1993 y con última modificación con fecha 27 de febrero de 2009, en donde en su artículo 28 se establece que se toda petición, solicitud o reclamo deberá ser contestada en un término no mayor a 15 días y que se entenderá por silencio administrativo, que la solicitud o petición ha sido aprobada o que la reclamación ha sido resuelta en favor del reclamante, y que será obligatoria, bajo pena de destitución, la entrega de una certificación, que servirá como instrumento público para demostrar que la petición o reclamo fue resuelta favorablemente por silencio administrativo y para que el titular pueda ejercer sus derechos.

### **3. GARANTÍA JURISDICCIONAL AL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA**

Las consideraciones que realiza Marco Navas Alvear citando a Luigi Ferrajoli y su obra *Derechos y garantías, la ley del más débil*, son interesantes para ilustrar la relación entre derechos fundamentales y garantías (y en nuestro caso las garantías jurisdiccionales), así Marco Navas refiere que Ferrajoli hace una distinción sobre los derechos fundamentales, que como todos los derechos tienen expectativas positivas o negativas (de prestación o de lesión) a las que les corresponden obligaciones o prohibiciones, denominando a éstas como garantías primarias; y, denominando garantías secundarias a la obligación que existe de resarcir jurídicamente el daño ocasionado sobre estas garantías primarias<sup>16</sup>; así en nuestro contexto, la garantía primaria sería el derecho fundamental al acceso a la información pública y nuestra garantía secundaria sería la acción constitucional (garantía jurisdiccional) de acceso a la información pública, y que busca, como explica Navas citando a Ferrajoli, entrar a operar en el caso de que la primera no se cumpla.

En todo caso tal como lo habíamos mencionado en un inicio, el constituyente respecto al derecho de acceso a la información pública, ha decidido otorgarle una protección jurídica reforzada, al ubicar la protección de este derecho en el rango de garantía jurisdiccional junto a las garantías jurisdiccionales de hábeas corpus, hábeas data, acción de protección o acción

---

<sup>16</sup>Marco Navas Alvear, *El Recurso Judicial de Acceso a la Información Pública. Primera Parte*. Publicado en la Revista Jurídica Online de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Santiago de Guayaquil. Recuperado con fecha 20/11/2014 a las 04:46. Enlace web: [http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=29&Itemid=27](http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=29&Itemid=27) , 3.

extraordinaria de protección; así el Art. 86 de la actual Constitución del Ecuador promulgada en el año 2008, establece las disposiciones comunes a todas las garantías jurisdiccionales:

*“las garantías jurisdiccionales se regirán por las siguientes disposiciones:*

- 1. Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución.*
- 2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión en donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento:*
  - a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz, será oral en todas sus fases e instancias.*
  - b) Serán hábiles todos los días y horas.*
  - c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción.*
  - d) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.”*

Los numerales siguientes 3, 4 y 5 establecen cómo será el procedimiento que en sí mismo es bastante abreviado; así establece que presentada la acción, el juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, pudiendo pedir que se practiquen pruebas en cualquier momento, así como designar comisiones para recabarlas, presumirá ciertos los fundamentos alegados si la entidad pública requerida no demuestra lo contrario o no publica la información requerida. La jueza resolverá la causa mediante sentencia y declarará la vulneración de derechos en caso de existir éstos, así como la reparación material e inmaterial y las circunstancias en que deban cumplirse, finalizando los procesos judiciales con la ejecución íntegra de la sentencia o resolución. Si la sentencia no se cumple por el servidor público, el juez ordenará la destitución del cargo; finalmente, todas las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional para el desarrollo de jurisprudencia.

Ya en forma específica respecto a la garantía de *Acción de acceso a la información pública*, ésta está establecida en el capítulo tercero sobre las garantías jurisdiccionales, sección cuarta, Art. 91 de la Constitución, en donde establece de forma un tanto trivial y repetitiva en unas pocas palabras que esta acción tendrá por objeto garantizar el acceso a la información pública cuando haya sido denegada expresa o tácitamente, o cuando la información fue entregada incompleta o falseada en alguna forma, así mismo que podrá interponerse aún si se ha declarado la información como reservada o con cualquier otro tipo de clasificación, aclarando que esta clasificación de la información debió ser declarada con anterioridad a la petición.

De forma complementaria en cuanto a la aplicación de las garantías jurisdiccionales, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se encarga de regular el

uso de las mismas; en su artículo 47 y 48 del capítulo VI se establece el reconocimiento de ésta garantía y a partir del Art. 6 al 25 de la misma ley se establece las normas comunes y procedimiento para la correcta aplicación sobre las garantías jurisdiccionales.

## **PROCEDIMIENTO DE ACUERDO A LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISIDCCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL**

Conforme lo habíamos mencionado, la Ley Orgánica de Garantías Jurisiddicoinales y Control Constitucional entre sus artículos 6 al 25, establece cuáles son las normas comunes a todas las garantías jurisdiccionales, entre ellas la Acción de Acceso a la Información Pública; así el procedimiento a seguirse se desarrolla a través de las siguientes normas:

**Competencia.-** cualquier juez de primera instancia del lugar donde se origine el acto u omisión, de existir varios, la demanda será sorteada entre ellos de forma preferente e inmediata, la demanda puede ser presentada de forma oral, (Art. 7).

**Disposiciones comunes.-** procedimiento rápido, sencillo y eficaz; será oral en todas sus fases e instancias; de ser posible deberá constar por escrito: la demanda, calificación de la misma, contestación y la sentencia o auto que aprueba el acuerdo reparatorio; serán hábiles todos los días y horas; las notificaciones se realizará por los medios más eficaces, preferentemente electrónicos; no se aceptarán los incidentes o normas procesales que retrasen el ágil despacho de la causa; un mismo afectado no podrá interponer dos veces la misma demanda por las mismas acciones u omisiones y con la misma pretensión; no se requerirá el patrocinio de abogado para proponer la acción o apelar, de requerirlo el peticionario se le asignará un abogado de la Defensoría del Pueblo o defensor público; y, los autos de inadmisión y sentencias son apelables a la Corte Provincial (Salas), (Art. 8).

**Legitimación activa.-** cualquier persona que podrá actuar por sí misma o apoderado; el Defensor del Pueblo, (Art. 9)

**Contenido de la demanda de garantía.-** nombres y apellidos de la persona o accionantes; datos que identifiquen al accionado; descripción del acto u omisión, no será necesario que se cite la norma transgredida; lugar de citación del accionado y de notificación del accionante; declaración de no haber presentado otra acción de garantía por los mismos actos contra los mismos accionados; solicitud de medidas cautelares de ser necesario; los elementos probatorios; en cado de faltar algún elemento se deberá completar en el término de

3 días; de no completarla y se deduce vulneración grave se subsanará la omisión de lo que esté a su alcance y convocará a audiencia, (Art. 10).

**Calificación de la demanda de garantía.-** ésta deberá ser calificada dentro de las 24 horas siguientes a su presentación, y contendrá: la aceptación a trámite o razón de su inadmisión; día y hora de la audiencia en término no mayor a 3 días luego de calificada la demanda; la orden de correr traslado con la demanda a las partes; la disposición de que se presente los elementos probatorios para determinar los hechos en la audiencia; y la orden de las medidas cautelares de ser consideradas necesarias, (Art. 13).

**Audiencia.-** se realizará aún en ausencia del o los accionados. (Art 14)

**Terminación del procedimiento.-** mediante auto definitivo declarando el desistimiento o allanamiento; o, mediante sentencia. (Art. 15)

**Sentencia.-** contendrá los antecedentes; fundamentos de hecho y de derecho y la resolución en donde se deberá expresar: la vulneración de derechos y las normas constitucionales violadas; la reparación integral; el inicio del juicio por reparación económica en caso de ser necesario, que se sustanciará ante el mismo juez a través de trámite verbal sumario si fuere contra particular y a través de juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado, pudiéndose interponer los recursos de apelación casación y los que la ley estime. También deberá declararse la responsabilidad del servidor en caso de ser el accionado el Estado para efectos de repetición. (Arts. 18, 19 y 20).

El juez podrá hacer uso de todos los medios necesarios para que se ejecute la sentencia o el acuerdo reparatorio mediante autos, pudiendo disponer además el seguimiento del cumplimiento delegando a la Defensoría del Pueblo. En caso de incumplimiento y de que se provoquen daños, podrá el juez sustanciar un incidente de daños y perjuicios; en caso de que el incumplimiento sea de parte de un servidor judicial notificará al Consejo de la Judicatura; si el responsable de cualquier violación es el propio juez, el perjudicado presentará la denuncia ante el Consejo de la Judicatura; y, en caso de incumplimiento por parte de un servidor público, el juez dará inicio al procedimiento para su sanción, (Arts. 21, 22).

**Apelación.-** las partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después, luego de su notificación por escrito, la apelación la conocerá la Corte Provincial en una de sus salas, se radicará por sorteo, y resolverá en el término de 8 días; de creerlo necesario podrá ordenar la práctica de elementos probatorios y convocar a audiencia, que se

desarrollará en los siguientes 8 días hábiles, suspendiéndose el término para resolución y correrá a partir de la audiencia, (Art. 24).

**Selección de sentencias por parte de la Corte Constitucional.-** una vez ejecutoriada cualquier sentencia de garantías jurisdiccionales, estas serán remitida en el término de 3 días a la Corte Constitucional para su conocimiento, selección y revisión; la Sala de Selección se encargará de escoger las sentencias y para ello observará criterios como: gravedad del asunto, interés nacional, inexistencia de precedente; las sentencias también podrán ser enviadas por parte del Defensor del Pueblo, sin perjuicio de su exclusión para revisión; a partir de sus selección la Corte Constitucional tendrá el término de 40 días para dictar sentencia y remitirá al juez de primera instancia para que se informe a las partes. Finalmente no cabrá recurso alguno de las decisiones de la Corte en el proceso de selección, (Art. 25).

#### 4. MARCO JURISPRUDENCIAL Y ESTUDIO DE CASO

El estudio del desarrollo en materia judicial de una jurisdicción determinada puede valorarse en la medida de su desarrollo jurisprudencial, pues nos permite evidenciar la realidad jurídica de su sociedad así como la forma en la que se maneja su administración de justicia; al respecto nos permitimos presentar un breve cuadro cuya pequeña muestra ha sido obtenida directamente de la página web de la Corte Constitucional del Ecuador<sup>17</sup>, no sin antes aclarar que el acceso a esta información resulta incompleta, pues al buscar la información no se puede acceder al texto completo de las sentencias.

<b>Sentencias escogidas por la Sala de Selección para revisión por la Corte Constitucional para desarrollo de Jurisprudencia Vinculante</b>		
<b>Caso</b>	<b>Resumen</b>	<b>Ingreso</b>
0026-14-JI	Sentencia de 12 de noviembre del 2014, remitida por la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la Acción de Acceso a la Información Pública Nro. 389-2014, mediante la cual se resolvió declarar sin lugar la acción propuesta por el señor Víctor Manuel Sarmiento Sánchez, en contra del alcalde de Cuenca. (Para el desarrollo de jurisprudencia vinculante).	26/11/2014

<sup>17</sup> Remitirse a la página web de la Corte Constitucional del Ecuador <http://casos.corteconstitucional.gob.ec:8080/busqueda/index.php>; para obtener la información presentada en este trabajo hacer clic en "Casos" / "Por Tipo de Acción" / "Jurisprudencia vinculante de Acción de Acceso a la Información Pública".



0025-14-JI	Sentencia de 15 de octubre del 2014, remitida por la Sala de la Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro de la Acción de Acceso a la Información Pública Nro. 1208-2014, mediante la cual se resolvió aceptar el recurso de apelación, se revoca la sentencia subida en grado y se desecha la Acción planteada por el señor Alejandro Ponce Villacís, en contra del Secretario Nacional de Telecomunicaciones, subrogante. (para el desarrollo de jurisprudencia vinculante)	17/11/2014
0024-14-JI	Sentencia remitida de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de el Oro, de 26 de septiembre de 2014, mediante la cual se resolvió aceptar la Acción de Acceso a la Información Pública Nro. 0131-2014, seguida por Enriqueta Pulla Procel, representante de la Procuraduría General del Estado, en contra del Alcalde del Cantón Machala. (para el desarrollo de jurisprudencia vinculante)	14/10/2014
0023-14-JI	Sentencia de 19 de septiembre del 2014, remitida por la Unidad Judicial Penal de Ambato, dentro de la Acción de Acceso a la Información Pública Nro. 4101-2014, mediante la cual se resolvió desechar la acción propuesta por el señor Hernán Aníbal Velarde Naranjo, en contra de ACE Seguros S.A. (para el desarrollo de jurisprudencia vinculante)	26/09/2014
0022-14-JI	Sentencia de 18 de Agosto del 2014, remitida por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, dentro de la Acción de Acceso a la Información Pública Nro. 0335-2014, mediante la cual se resolvió aceptar el recurso de apelación y se revoca la sentencia emitida por el Tribunal a Quo y declarar sin lugar la Acción propuesta por el señor Sergio Luis Cando Shevchukova, en contra del Director Provincial del Consejo de la Judicatura de Morona Santiago. (para el desarrollo de jurisprudencia vinculante)	16/09/2014
0021-14-JI	Sentencia de 26 de junio del 2014, remitida por la Sala de la Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro de la Acción de Acceso a la Información Pública Nro. 1164-2014, seguido por el señor Adolfo Maldonado Campos, mediante la cual se resolvió aceptar el recurso de Apelación interpuesto por el economista Ricardo Patiño Aroca, Ministro de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana y se revoca la sentencia subida en grado.	01/08/2014
0020-14-JI	Sentencia de 11 de junio del 2014, remitida por la Unidad Judicial Norte Especializada en Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Guayaquil, dentro de la Acción de Acceso a la Información Pública Nro. 5562-2014, mediante la cual se resolvió declarar sin lugar la acción propuesta por el señor Carlos Hugo Ruiz Molina, en contra de la señora Ana Martínez Zambrano, Directora Regional del Trabajo y Servicio Público de Guayaquil, (para el desarrollo de jurisprudencia vinculante).	24/07/2014
0019-14-JI	Sentencia de 30 de junio del 2014, remitida por el Juzgado Cuarto de Contravenciones de Pichincha, dentro de la Acción de Acceso a la Información Pública Nro. 17557-2014, mediante la cual se resolvió inadmitir la Acción propuesta por el señor Luis Villacís Maldonado, Director Nacional del Movimiento Popular Democrático, MPD, en contra del Presidente de la Comisión para la Investigación de los Hechos Ocurredos el 30 de septiembre del 2010 (para el desarrollo de jurisprudencia vinculante).	2014-07-10

Las sentencias utilizadas son las últimas 10 sentencias que se pueden obtener de la página web de la Corte Constitucional del Ecuador.  
Se debe recalcar que la Revisión que realiza la Corte Constitucional no constituye una instancia judicial más, éstas sentencias de acuerdo a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional son remitidas a la Corte Constitucional para que la Sala de Selección determine cuáles pasaran a revisión; de su decisión no existe apelación.

**Análisis General:** de las 8 sentencias utilizadas y que corresponden al año 2014, es interesante observar que en su totalidad han sido sus resueltas a favor de los agentes o instituciones gubernamentales, reflejando un claro sesgo o apego de la Corte Constitucional

hacia el Gobierno, demostrando así una clara falta de independencia judicial, pues no es posible que de un proceso de selección que se realiza bajo ciertos parámetros establecidos por la misma Corte Constitucional, en las 8 causas y que han sido sentenciadas de forma consecutiva, sean favorables al Estado.

### **Estudio de caso:**

A continuación presentaremos el breve estudio de un caso que nos permita lograr una idea sobre la tutela del derecho al acceso a la información pública en los tribunales a partir de la falta de independencia judicial:

### **Recurso de Acceso a la Información Pública N° 937-2004. Juzgado Décimo de lo Civil de Pichincha**

A efectos prácticos presentaremos un caso<sup>18</sup> que nos permitirá conocer de manera crítica el ejercicio del Acceso al Derecho a la Información Pública:

**Antecedentes.-** Las Fumigaciones por parte de la República de Colombia en la frontera bajo el nombre de Plan Colombia, han afectado a la población fronteriza en territorio ecuatoriano, ante ello el Ministerio de Relaciones Exteriores de Ecuador declaró que existen comisiones técnicas que bajo estudios han establecido que no existe riesgo alguno para los habitantes de los territorios fronterizos con Colombia.

**El Caso.-** Movimientos de defensa a la población exigieron al Ministerio de Relaciones Exteriores información detallada respecto a las comisiones técnicas de Ecuador y Colombia, informes y estudios que otorguen veracidad a tales afirmaciones, pero transcurrido el plazo de 10 días establecido por la LOTAIP y de 15 días establecido por la Ley de Modernización del Estado no hubo respuesta y se presentó el Recurso de Acceso a la Información Pública establecido en la LOTAIP para que se entregue la información solicitada y las sanciones respectivas a los funcionarios públicos; la demanda la conoce el Juez Décimo Primero de lo Civil de Pichincha<sup>19</sup>.

**Trámite.-** En la sustanciación del proceso se presentan irregularidades: problemas en la notificación, solicitando que los demandantes notifiquen directamente a los accionados por

---

<sup>18</sup> AL respecto ver: Ramiro Ávila Santamaría, *El Recurso Judicial de Acceso a la Información Pública. Segunda Parte: Estudio de Caso*. Publicado en la Revista Jurídica Online de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Santiago de Guayaquil. Recuperado el 20/11/2014 a las 04:46. Enlace web: [http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=30&Itemid=27](http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=30&Itemid=27), 1 – 6.

<sup>19</sup> Recurso de Acceso a la Información Pública N° 937-2004. Juzgado Décimo de lo Civil de Pichincha.

falta de recursos del Estado; se convoca a una segunda audiencia y el Canciller no comparece a la misma y antes de que se dicte sentencia presenta información manifestando que ésta se encuentra incompleta, y refiere que ésta consta en el Ministerio del Ambiente ya que las comisiones técnicas son coordinadas por esta institución. El Juez declara que la información solicitada es de carácter público y que fue presentada incompleta, ordenando que en 24 horas se entregue la totalidad de la documentación; el gobierno apela y es remitido el proceso al Tribunal Constitucional.

**Apelación ante el Tribunal Constitucional.-** El Tribunal C. el 21 de enero de 2005, establece que el Ministerio de Relaciones Exteriores no tenía la información necesaria y que ésta estaba centralizada en el Ministerio del Ambiente y resuelve con un débil argumento que se revoque lo resuelto en primer nivel y se deseche el recurso de acceso a la información planteado<sup>20</sup>.

**Conclusión y Análisis.-** En el presente caso, era clara la falta de colaboración del Ministerio de Relaciones Exteriores, que teniendo la obligación de presentar la información necesaria, en primer lugar no la tenía disponible de acuerdo a lo establecido por la LOTAIP y en segundo lugar no respondió ante la solicitud de información por lo que era causal de sanción; además, ante la apelación de del Canciller representante del Ministerio de Relaciones Exteriores, ante el Tribunal Constitucional, este último demuestra de forma evidente su preferencia a la institución gubernamental al rechazar el recurso y aceptar la apelación al expresar que concluía que la información debía ser resguardada por otra institución (El Ministerio de Medio Ambiente), cuando era indiscutible que el Canciller en primera instancia había aceptado que como Institución tenían la información pero de forma incompleta, evidenciándose así la falta de independencia judicial por parte del Tribunal Constitucional.

## **5. CONCLUSIONES Y CRÍTICAS**

Antes de la vigencia de la actual Constitución, el procedimiento por el cual se proponía el recurso de Acceso a la Información, era preferentemente a través del establecido en la LOTAIP; sin embargo, a partir de la Constitución actual, se puede ejercer este derecho a partir de la garantía jurisdiccional denominada como Acción de Acceso a la Información Pública, así la LOTAIP aunque está vigente ha sido cuando menos desplazada.

---

<sup>20</sup> Tribunal Constitucional del Ecuador, Resolución No. 0008-2004-AI, 21 de enero de 2005.

La interposición de la demanda de garantía jurisdiccional en un inicio aparenta ser de rápida y eficaz tutela de los derechos afectados, sin embargo en la práctica, de acuerdo a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, los requisitos formales que se establecen desvirtúan la finalidad inicial de la acción; sobre todo en los momentos que se plantea la posibilidad de presentar la denuncia oralmente así como sus apelaciones y sin abogado, es contraria al fin de requisitos que se solicitan para plantear la demanda de garantía lo que lleva a que en la realidad el formalismo que caracteriza a jueces y servidores disminuya significativamente la eficacia de la acción.

En la práctica la reparación integral que se establece en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se vuelve utópica, ya que no existe una forma efectiva de ejecutar integralmente las sentencias o autos de acuerdos reparatorios y por ende las causas son abandonadas, quedando inconcluso el proceso, pues de acuerdo al Art. 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales se archivará el caso sólo cuando se haya ejecutado integralmente la sentencia.

Cuando nos propusimos buscar el material necesario para su respectivo análisis en la página web de la Corte Constitucional, a manera de aclaración en ella se expresa que cuenta solamente con información certificada desde el 20 de octubre del año 2008, es decir 10 años después de aprobada la Ley de Transparencia, lo cual es altamente cuestionable teniendo en cuenta el tipo de Institución donde se genera esta omisión, pues en observación al principio de publicidad de la información y en atención a las tecnologías existentes, no debió la Corte Constitucional descuidar el acceso a la misma a partir de su página web, además se debe aclarar que la información a la que se puede acceder, se presenta en un muy breve resumen del caso, sin la posibilidad de acceder al texto completo de la sentencia, por lo que nos hemos ayudado de estudios realizados por juristas de forma más bien particular:<sup>21</sup>.

Del estudio del marco jurisprudencial y del caso, se puede concluir que la falta de independencia judicial causa un grave perjuicio a los administrados, provocando que disminuya la confianza en las garantías constitucionales y por ende la confianza institucional en el sistema judicial.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

---

<sup>21</sup> Véase: Carlos Salmon Alvear, *Doctrina Jurisprudencial Temática acerca de la Acción de Acceso a la Información Pública en el Ecuador*. (Guayaquil; Imprenta Graba, 2010), Recuperado con fecha 26/11/2014 a las 00:08 Enlace web: [http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=653&Itemid=111](http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=653&Itemid=111)

- ÁVILA SANTAMARÍA, Ramiro. *El Recurso Judicial de Acceso a la Información Pública. Segunda Parte: Estudio de Caso*. Publicado en la Revista Jurídica Online de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Santiago de Guayaquil. Recuperado el 20/11/2014 a las 04:46. Enlace web: [http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=30&Itemid=27](http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=30&Itemid=27)

- ÁVILA SANTAMARÍA, Ramiro; NAVAS, Marco y SIMON, Farith. *La promoción del derecho de acceso a la Información Pública en el Ecuador*. Quito; Primera Edición: Fundación Esquel – Fondo Justicia y Sociedad / Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales – Fundación Friedrich Ebert, FES-ILDIS / UNESCO / Coalición Acceso. Julio, 2004.

- BARRAGÁN, Daniel. *Transparencia y Acceso a la Información Pública en el Ecuador. Retos y análisis 5 años después de promulgada la LOTAIP*. Quito; Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental – Coalición Acceso, 2009.

- NAVAS ALVEAR, Marco. *El Recurso Judicial de Acceso a la Información Pública. Primera Parte*. Publicado en la Revista Jurídica Online de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Santiago de Guayaquil. Recuperado con fecha 20/11/2014 a las 04:46. Enlace web: [http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=29&Itemid=27](http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=29&Itemid=27)

- NOGUERA ALCALÁ, Humberto, *Teoría y Dogmática de los Derechos Fundamentales*. México; Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2003.

- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Los Derechos Fundamentales*, Madrid: Tecnos, 3ra. Edición, 1988.

- REAL, Manuel. *El Juez de Garantías Jurisdiccionales*, [http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=733&Itemid=36](http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=733&Itemid=36) Recuperado 20/11/2014 a las 20:00.

- Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *El Derecho de Acceso a la Información en el Marco Jurídico Interamericano*. Segunda Edición: 2012.

- SALMÓN ALVEAR, Carlos. *Doctrina Jurisprudencial Temática acerca de la Acción de Acceso a la Información Pública en el Ecuador*. (Guayaquil; Imprenta Graba, 2010), Recuperado con fecha 26/11/2014 a las 00:08, enlace web:

[http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=653&Itemid=111](http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=653&Itemid=111)

- SALMÓN ALVEAR, Carlos. *Nociones acerca de la Acción de Acceso a la Información Pública en el Ecuador*. Recuperado con fecha 23/11/2014 a las 07:06, enlace web: <http://salmonabogados.com/otros/98-annotaciones/derecho-procesal-constitucional/96-nociones-acerca-de-la-accion-de-acceso-a-la-informacion-publica-en-el-ecuador>

### **PÁGINAS WEB CONSULTADAS**

- <http://casos.corteconstitucional.gob.ec:8080/busqueda/index.php>
- <http://www.ohchr.org/SP/Countries/Pages/HumanRightsintheWorld.aspx>
- <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com>

### **LEGISLACIÓN UTILIZADA**

- Declaración Universal de los Derechos Humanos.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos – CIDH.
- Constitución Política de la República del Ecuador. Promulgada en el Año 1998 y vigente hasta el año 2008.
- Constitución de la República del Ecuador. Promulgada en el Año 2008, vigente.
- Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública – LOTAIP –, promulgada mediante Registro Oficial Suplemento 337 de 18 de mayo de 2004
- Ley de Modernización del Estado, promulgada en el Registro Oficial 349 de 31 de diciembre de 1993 y con última modificación con fecha 27 de febrero de 2009.
- Reglamento a la Ley Orgánica de Transparencia del Ecuador, promulgada en el Registro Oficial el 19 de enero de 2005.

### **JURISPRUDENCIA CONSULTADA**

- Tribunal Constitucional del Ecuador, Resolución No. 0008-2004-AI, 21 de enero de 2005.
- Tribunal Constitucional del Ecuador, Resolución No. 015-2006-AI, 21 de junio de 2007.
- Recurso de Acceso a la Información Pública N° 937-2004. Juzgado Décimo de lo Civil de Pichincha.