

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS AÑO 2012
PLAN DE ESTUDIOS 2007



TEMA
**LA EFICACIA DEL DERECHO AL ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL
ORDENAMIENTO JURIDICO SALVADOREÑO**

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OBTENER EL GRADO DE:
LICENCIADO (A) EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTADO POR
SINDY VANESSA CAÑAS ALVAREZ
ADELA MARGARITA MENJIVAR ALFARO
JAIME DAVID ROJAS RIVAS

LICENCIADO SAMUEL MERINO GONZALEZ
DIRECTOR DE SEMINARIO

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, AGOSTO DE 2012

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

INGENIERO MARIO ROBERTO NIETO LOBO
RECTOR

MSC. ANA MARÍA GLOBER
VICERECTOR ACADÉMICO

LICENCIADO SALVADOR CASTILLOS
VICERECTOR ADMINISTRATIVO

DRA. ANA LETICIA ZA VALETA DE AMAYA
SECRETARÍA GENERAL

LIC. FRANCISCO CRUZ LETONA
FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DOCTOR JULIO ALFREDO OLIVO GRANADINO
DECANO

LICENCIADO DONALDO SOSA PREZA
VICEDECANO

LICENCIADO OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES
SECRETARIO

DRA. EVELYN BEATRIZ FARFAN MATA
DIRECTORA DE ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS

LICENCIADO SAMUEL MERINO GONZALEZ
DIRECTOR DE SEMINARIO

AGRADECIMIENTOS.

A NUESTRO AMADO DIOS.

Agradezco a nuestro amado Dios por ser quien me guía en la vida y me da sabiduría e inteligencia en mi formación académica, por permitirme llegar a esta etapa de mi vida y por permitirnos lograr este triunfo que es parte del éxito en nuestras vidas.

A MI MAMÁ.

A quien dedico este logro, por todo su amor, dedicación, paciencia, en el transcurso de mi vida, el apoyo incondicional que me ha brindado, por apoyarme siempre y dedicarme su tiempo y motivarme a salir adelante.

A MI PAPÁ.

Por el apoyo incondicional que me ha brindado en el transcurso de mi vida.

A MI HERMANO.

Por su apoyo, cariño y palabras de aliento, por ayudarme en el transcurso de mi carrera y de mi vida.

A MIS COMPAÑEROS DE TESIS.

Por su apoyo en la realización de la tesis, por todos los momentos compartidos y palabras de aliento en los momentos difíciles.

A MIS TODOS MIS FAMILIARES Y AMIGOS.

Asimismo dedico este éxito a mis familiares y amigos que de alguna manera me apoyaron en la realización de la carrera, por todas sus oraciones, y apoyo en los momentos difíciles.

AL LICENCIADO SAMUEL MERINO.

A nuestro asesor de tesis licenciado Samuel Merino, por su responsabilidad y amabilidad de supervisar cada fase de la tesis, por dedicarnos su tiempo de revisar y sugerir lo mejor para nuestro trabajo de graduación.

A TODOS LOS LECTORES.

A todos los lectores que en más de alguna ocasión consultarán nuestro trabajo, para su enriquecimiento académico.

Sindy Vanessa Cañas Alvarez.

AGRADECIMIENTOS

A DIOS TODOPODEROSO:

Por haberme dado la sabiduría y la fortaleza para que fuera posible alcanzar este triunfo.

A MI MAMA:

Por su cariño, su apoyo, su dedicación y empeño por ayudarme a ser una mejor persona cada día. Por tanto esfuerzo, para que yo alcanzara esta meta y motivarme para alcanzar todo lo que me propongo.

A MI PAPA:

Por su apoyo incondicional, por toda la ayuda que me ha brindado para salir adelante.

A MIS ABUELOS:

Por su cariño especial, su confianza y ruegos al Todopoderoso para que saliera adelante.

A MI HERMANA:

Por su cariño, apoyo y comprensión.

A MI SOBRINITO GABRIEL:

Por todo su cariño, recibirme siempre con un abrazo y muchos momentos de alegría que me ha brindado.

A MI NOVIO:

Por su apoyo, amor y comprensión incondicional en todo momento. Por soportarme en mis momentos de desesperación y siempre tener un consejo en los momentos difíciles.

A MIS COMPAÑEROS DE TESIS:

Por todo el tiempo compartido a lo largo de esta investigación, por su comprensión y paciencia para superar los momentos difíciles.

A TODOS MIS FAMILIARES Y AMIGOS:

Que de una u otra manera estuvieron pendientes a lo largo de este proceso, brindándome su apoyo incondicional.

AL LICENCIADO MERINO:

Por todo su apoyo y tiempo dedicado a lo largo de la investigación.

Adela Margarita Menjivar Alfaro.

AGRADECIMIENTOS

A MIS ABUELOS:

Por haber sacado a la familia adelante, mantenerla unida y enseñarnos principios y valores que han sido la base de mi desarrollo académico y personal. Por haberme cuidado desde pequeño y apoyado en lo moral y económico, y por todos sus sabios consejos que jamás olvidare, gracias por tanto amor.

A MI MAMA:

Por su apoyo, por su amor, por tanto esfuerzo, para que yo alcanzara esta meta y por sacar la familia adelante.

A MI PAPA:

Por su apoyo económico, su amor y sus consejos, a pesar de que siempre dudo que fuera alcanzar esta meta.

A MI TIO PACO:

Por su inmenso apoyo para que yo pudiera terminar mi carrera, tanto económico como moral, gracias por siempre creer en mí, por sus sabios consejos, por el cariño que me tiene, por guiarme en este caminar y por ser una de las personas que más admiro. Lo que ha hecho por mí no se olvida en la vida.

A MI HERMANA:

Por su amor y por servirme de inspiración en todo lo que hago y por ser la persona que más me motiva a superarme y a no rendirme.

A MIS PRIMOS:

Que son como mis hermanos, por ser una parte importante en mi vida, apoyarme en todo lo que me propongo, pero sobre todo por el cariño que nos tenemos.

A TODOS MIS FAMILIARES:

Que de una u otra manera, me brindaron su apoyo incondicional.

A MIS AMIGOS:

Nando, Nelson, Ricardo, Rocío, Vanessa que me sirvieron mucho para botar el estrés, durante todo este proceso, además por su apoyo en todos los aspectos de mi vida y por compartir tantos momentos inolvidables que siempre llevare conmigo. A todos los demás amigos que de alguna manera me ayudaron y me apoyaron o simplemente compartimos vivencias.

A MIS COMPAÑEROS DE TESIS:

Por todo el tiempo compartido a lo largo de esta investigación, por su comprensión y paciencia para superar los momentos difíciles.

A MI NOVIA:

Por el gran apoyo y fortaleza que me da en todos los aspectos de mi vida. Por todo el amor que compartimos y que me mantiene siempre motivado para todos los proyectos y retos que se me presentan en la vida.

A NUESTRO ASESOR LICENCIADO MERINO:

Por su dedicación, sus consejos, responsabilidad, a lo largo del proceso de graduación y de la carrera.

Jaime David Rojas Rivas.

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	i
CAPITULO I. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	1
1.1 Planteamiento, enunciado y delimitación del problema.....	1
1.1.1. Planteamiento del Problema.....	1
1.1.2. Enunciado del problema	2
1.1.3 Delimitación del problema	2
1.1.3.1 Delimitación Espacial	2
1.1.3.2 Delimitación Temporal.....	2
1.1.3.3 Delimitación teórico conceptual.....	2
1.2 Justificación de la Investigación	3
1.3 Objetivos	5
1.3.1 Objetivo General	5
1.3.2 Objetivos Específicos.....	5
1.4 Sistema de hipótesis	5
1.4.1 Planteamiento de Hipótesis General.....	5
1.4.2 Planteamiento de Hipótesis Específicas	6
1.5 Operacionalización de las Hipótesis.....	6
1.6 Métodos, Técnicas e Instrumentos.....	7
CAPITULO II. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACION PÚBLICA	8
2.1 Origen Histórico del Derecho de Acceso a la Información Pública.....	8
2.2 Nacimiento y Evolución del Derecho de Acceso a la Información Pública en El Salvador.	15
2.3 Generalidades del Derecho de Acceso a la Información Pública.	22
2.3.1 Definición.	22
2.3.2 Características.....	27
2.3.3 Principios	28
2.3.4 Objeto.	30
2.3.5 Importancia	31
2.3.6 Elementos del Derecho de Acceso a la información.....	33
CAPITULO III. MARCO JURÍDICO DEL DERECHO AL ACCESO A LA INFORMACIÓN.....	36

3.1 El Derecho al Acceso a la Información Pública en el Marco Constitucional Salvadoreño.....	36
3.2 Instrumentos Internacionales que regulan el Derecho al Acceso a la Información Pública.....	39
3.2.1 La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.....	40
3.2.2 El Convenio Europeo de los Derechos Humanos de 1950.....	41
3.2.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.	42
3.2.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos.	44
3.2.5 Convención Interamericana contra la Corrupción de la OEA.....	45
3.3 Regulación Internacional Actual del Derecho a la Información.	46
3.3.1 Alianza para el Gobierno Abierto.	46
3.4 Ley de Acceso a la Información Pública.....	49
3.4.1 Ámbito de Aplicación.	52
3.4.1.1 Sujetos de la Ley.....	52
3.4.1.2 Objeto de la Ley.	54
3.4.1.3 Derecho de acceso a la información pública.....	54
3.4.1.4 Fines de la Ley.....	55
3.4.1.5 Principios.....	57
3.4.2 Instituto de Acceso a la Información Pública.	58
3.4.3 Parte Sustantiva y Procedimental.....	58
3.4.4 Régimen de Infracciones y Sanciones.....	64
3.4.5 Recursos.....	67
3.5 Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública.....	79
CAPITULO IV. ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.....	86
4.1 Derecho de Acceso a la Información Pública: Estudio Comparado en los países: España y México.	86
4.1.1 España.....	89
4.1.2 México	96
CAPITULO V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	106
5.1 Conclusiones.....	106
5.2 Recomendaciones.....	108
BIBLIOGRAFÍA	110

Siglas

AGA: Alianza para el Gobierno Abierto

CADH: Convención Americana sobre Derechos Humanos

CIDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos

Cn: Constitución

DEL: Departamento de Estudios Legales

DUDH: Declaración Universal de los Derechos Humanos

FUSADES: Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social.

IAIP: Instituto de Acceso a la Información Pública

ICCPR: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, por sus siglas en inglés

IIDC: Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional

LAIP: Ley de Acceso a la Información Pública

LFTAIPG: Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental

MESICIC: Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción

OEA: Organización de Estados Americanos

RLAIP: Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública.

INTRODUCCIÓN.

En el presente trabajo, se desarrolla lo referente al Acceso a la Información Pública en El Salvador, entendido como aquel derecho subjetivo a la información, el derecho a informar y a estar informado, el derecho a expresar ideas y a recibirlas; en su sentido amplio, de acuerdo con el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos es la garantía fundamental que toda persona tiene a: atraerse información, a informar y a ser informada.

Respecto del tema, es importante señalar que la introducción del derecho de acceso a la información pública, en el ordenamiento jurídico y particularmente en los textos constitucionales, contribuye a que los ciudadanos puedan evaluar de mejor manera el desempeño de los gobernantes, amplía la garantía y fundamento del derecho a la información, fortalece la democracia y otorga una herramienta concreta para la transparencia del sistema.

En el país, la referencia del derecho de acceso a la información es una mención, que era bastante débil en lo referente a la información que los ciudadanos pueden conocer sobre las instituciones gubernamentales. En términos generales, se puede decir que entre los habitantes del país, la demanda de información gubernamental es incipiente y en la mayoría de las dependencias públicas la oferta es escasa.

Este documento contiene el informe final de la investigación y se ha estructurado de la siguiente forma:

En el capítulo I, se hace referencia al diseño de investigación, planteamiento, enunciado y delimitación del problema, a la justificación de la investigación, a

los objetivos tanto general como específico, el sistema de hipótesis, la operacionalización de las hipótesis y el método, técnicas e instrumentos utilizados en la investigación, que han sido la piedra angular para poder fundamentar la presente investigación.

En el capítulo II, se mencionan los antecedentes históricos del derecho de acceso a la información pública, el nacimiento y evolución del derecho de acceso a la información pública en el salvador y las generalidades del derecho de acceso a la información pública.

Luego en el capítulo III, se describe el marco jurídico del derecho al acceso a la información, que lo conforma el marco constitucional, los instrumentos internacionales y las leyes secundarias que regulan y desarrollan dicho derecho.

Además, en el capítulo IV, se encuentra el análisis de derecho comparado del derecho de acceso a la información pública en los países de España y México, con el afán de poder establecer un marco de referencia ya que numerosos países tienen leyes de acceso o de libertad de información que establecen mecanismos para que las personas puedan solicitar y recibir información en poder del Estado.

En el capítulo V, se enuncian las conclusiones y recomendaciones a las que el equipo de traba ha llegado, por medio de la presente investigación. También se incluyen los elementos que complementan este trabajo como las referencias bibliográficas de libros y documentos, finalmente se agregan los anexos que fueron material relevante que documentó la investigación.

CAPITULO I.

DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

1.1 Planteamiento, enunciado y delimitación del problema

1.1.1. Planteamiento del Problema

El acceso a la información es el derecho que tiene toda persona de buscar, recibir y difundir información en poder del gobierno. Las Naciones Unidas, en una de sus primeras asambleas generales afirmó que: “la libertad de información es un derecho fundamental y la piedra angular de todas las libertades a las que están consagradas las Naciones Unidas”. En otras palabras, es un derecho instrumental que puede ser utilizado para garantizar el cumplimiento de otros derechos esenciales del ser humano.

La aplicación del derecho a la información pública es completamente desigual, porque hay países en los cuales hay leyes que funcionan muy bien, que tienen órganos de aplicación que son autónomos y que realmente están comprometidos con el Derecho de acceso a la información pública y con jueces que finalmente terminan protegiendo el derecho de acceso, donde hay una cultura de acceso a la información muy arraigada y hay países (como el nuestro) en los cuales ni siquiera se habla del tema, nadie conoce el Derecho y es muy difícil acceder a la información porque la regla en el fondo que está funcionando en nuestro país es a la inversa, lo que prima es el secreto y sólo excepcionalmente hay acceso a la información.

Es por la importancia de este derecho que en nuestro país se crea la ley de acceso a la información pública, pero a un año de la entrada en vigor de la

ley debemos preguntarnos: si está desarrollo a su totalidad el derecho a la información o cuáles son sus alcances, porque de ello depende la eficaz aplicación del derecho al acceso a la información pública en nuestro país.

1.1.2. Enunciado del problema

“EN QUE MEDIDA EL ORDENAMIENTO JURIDICO SALVADOREÑO GENERA EFICACIA AL DESARROLLO DEL DERECHO A LA INFORMACION”

1.1.3 Delimitación del problema

1.1.3.1 Delimitación Espacial

Para el desarrollo de la presente investigación, es necesario señalar un ámbito socio gráfico de actuación, dentro del cual será estudiado el desarrollo del derecho al acceso a la información pública desde la entrada en vigor de la Ley de Acceso a la Información Pública.

Por lo tanto, el espacio geográfico en el cual se va a realizar la investigación es la República de El Salvador.

1.1.3.2 Delimitación Temporal

Con respecto a los alcances temporales de la investigación, el corte coyuntural se hará a partir del mes de Marzo del año dos mil once, fecha en la cual es aprobada y seguidamente entra en vigor la Ley de Acceso a la Información Pública, hasta el primero de marzo del año dos mil doce.

1.1.3.3 Delimitación teórico conceptual

La delimitación teórico conceptual de la presente investigación, estará circunscrito en primer lugar a un conjunto de términos que se desprenden del

enunciado del problema, dentro de las disciplinas jurídicas en materia de derecho público, más concretamente al derecho constitucional y el derecho administrativo en relación al derecho de acceso a la información pública, regulado en la Constitución salvadoreña así como en leyes secundarias, incluyendo el sentido e interpretación de este derecho y para lo cual, será indispensable estudiar o aclarar conceptos o derechos que ayudaran al buen desarrollo de la investigación como son: el concepto de derecho, de acceso, de información pública, de gobierno, de instituciones públicas, de instituciones autónomas.

Así como otros términos que por estar muy cercanos a los anteriores puedan dar lugar a equívocos, a fin de establecer un código de lenguaje, y tener claramente establecido hacia dónde va encaminado el presente estudio, así mismo, adoptar la acepción que mejor defina el contenido del problema

1.2 Justificación de la Investigación

En el presente trabajo se desarrolla lo referente al Acceso a la Información Pública en El Salvador, entendido como aquel derecho subjetivo a la información, el derecho a informar y a estar informado, el derecho a expresar ideas y a recibirlas; en su sentido amplio, de acuerdo con el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos es la garantía fundamental que toda persona tiene a: atraerse información, a informar y a ser informada.

Respecto del tema, es importante señalar que la introducción del derecho de acceso a la información pública en el ordenamiento jurídico y particularmente en los textos constitucionales, contribuye a que los ciudadanos puedan evaluar de mejor manera el desempeño de los gobernantes, amplía la

garantía y fundamento del derecho a la información, fortalece la democracia y otorga una herramienta concreta para la transparencia del sistema.

En nuestro país, la referencia del derecho de acceso a la información es una mención, que era bastante débil en lo referente a la información que los ciudadanos pueden conocer sobre las instituciones gubernamentales. En términos generales, se puede decir que entre los habitantes del país, la demanda de información gubernamental es incipiente y en la mayoría de las dependencias públicas la oferta es escasa.

Ante esto es necesaria una ley que cumpla con estándares internacionales, que sea coherente con el ordenamiento jurídico y que sea más que letra en un papel. Las garantías para el acceso a la información pública son un requisito necesario pero no suficiente para alcanzar la transparencia en la gestión administrativa.

La Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES), participo en la formación de la Ley de Acceso a la Información Pública, en conjunto con el Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional (IIDC) en octubre de 2008. En general se trata de una ley que sienta las bases para instaurar una nueva cultura en la Administración Pública salvadoreña, con ella se busca que prime la ética, la transparencia, la rendición de cuentas y el respeto al Estado de Derecho. Dicha ley se aprobó el 8 de abril de 2011, que entró en vigencia el 8 de mayo de 2011 y que establece que un sistema integral de acceso a la información pública debe estar en funcionamiento para mayo de 2012, para cumplir con sus objetivos.

En ese sentido es oportuno analizar la influencia de esta ley en las Instituciones Oficiales Autónomas, en su corto tiempo de vigencia, es decir si esta ley está diseñada para cambiar las costumbres que con el paso de los

años ha constituido un fuerte bastión para la corrupción en nuestro país; la realización de la presente investigación tiene también como objetivo reflejar los avances que El Salvador ha tenido en los últimos años respecto al derecho de acceso a la información pública, y ahora con la creación de una ley que regula dicha materia.

1.3 Objetivos

1.3.1 Objetivo General

“Presentar un estudio sobre el desarrollo del Derecho al acceso a la información en el ordenamiento jurídico salvadoreño”.

1.3.2 Objetivos Específicos

Desarrollar las generalidades del derecho al acceso a la información.

Analizar el Marco Jurídico Constitucional salvadoreño e internacional del Derecho al acceso a la información.

Comparar el Derecho al Acceso a la Información

Relacionar Jurisprudencia nacional e internacional con el derecho al acceso a la información.

1.4 Sistema de hipótesis

1.4.1 Planteamiento de Hipótesis General

El Ordenamiento Jurídico Salvadoreño no logra desarrollar a plenitud el Derecho al acceso a la información.

1.4.2 Planteamiento de Hipótesis Específicas

1. La entrada en vigencia de la Ley de Acceso a la Información Pública generará un mayor desarrollo del derecho al acceso a la información.
2. La aplicación del derecho al acceso a la información es completamente desigual
3. El desconocimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública genera la no aplicación de ésta.

1.5 Operacionalización de las Hipótesis

HIPOTESIS ESPECIFICA No. 1

“La entrada en vigencia de la Ley de Acceso a la Información Pública generará un mayor desarrollo del derecho al acceso a la información”.

Variable independiente “x”: a mayor cumplimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública.

Variable dependiente “y”: mayor será el Desarrollo del derecho al acceso a la información.

HIPOTESIS ESPECIFICA No. 2

“La aplicación del derecho al acceso a la información producirá mayor participación de la población”.

Variable independiente “x”: A mayor aplicación del derecho al acceso a la información.

Variable dependiente “y”: Mayor Participación de la población

HIPOTESIS ESPECIFICA No. 3

“El desconocimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública genera la no aplicación de ésta”.

Variable independiente “x”: A mayor Desconocimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública.

Variable dependiente “y”: Menor aplicación de la Ley de Acceso a la Información Pública.

1.6 Métodos, Técnicas e Instrumentos

El método a utilizar para el desarrollo de la presente investigación será: El Método Hipotético Deductivo, ya que plantea el procedimiento lógico deductivo que se tiene que seguir respectivamente para operacionalizar las variables del sistema de las hipótesis planteadas en el trabajo de investigación.

Para la recolección de la información bibliográfica se utilizara la técnica de la investigación documental y su respectivo instrumento la ficha bibliográfica. Una vez recolectada la información de carácter bibliográfico, se procederá a sistematizarla y analizarla para intentar explicar el comportamiento del fenómeno que se estudia.

CAPITULO II

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACION PÚBLICA

2.1 Origen Histórico del Derecho de Acceso a la Información Pública.

El Derecho a la Información, como disciplina jurídica, nace ante la necesidad de reglamentar y organizar el ejercicio de un derecho natural del hombre, reconocido con estas características en las leyes fundamentales de los diversos países modelados en el ámbito jurídico-político al modo de los Estados de Derecho¹.

El derecho a la información es universal. La universalidad del derecho a la información, derecho humano, derecho natural, derecho fundamental, tiene sus raíces históricas bien profundas. Recogiendo la tradición griega, romana, cristiana y escolástica².

Los antecedentes del derecho a la información datan de finales del siglo XVIII al romperse la tradición de todos los sistemas jurídicos anteriores y determinar que todos los hombres tienen iguales derechos anteriores a las constituciones estatales como los de la libertad de expresión y libertad de prensa. A partir de las revoluciones liberales aparece la idea de que la difusión de información es un derecho del hombre y una libertad que empieza a configurarse como el fundamento de un nuevo orden jurídico de la información.

¹ **AREAL, Manuel Fernández**; "Introducción al Derecho de la Información", 1977, por A.T.E, España, p. 9.

² **BEL MALLÉN, J.** "El Derecho a la Información Local", Editorial Ciencia 3 Distribución, S.A, Madrid, 1990, p. 41.

El derecho a la libertad de información y de expresión es fruto del espíritu y del pensamiento de la Revolución Francesa, revolución de la burguesía, que marca el fin del antiguo régimen absolutista y el comienzo de la instauración de los regímenes liberales; sociológicamente significa el paso de una sociedad estamental a una sociedad clasista; jurídicamente, se generaliza la fórmula de lo que después se llamará Estado de derecho. Estado que ya supone la transformación del orden político como ordenación, en el orden político como organización.

El centro de todo este proceso está en el liberalismo, tanto político como económico, que impregna la segunda mitad del siglo XVIII. Los pilares sobre los que se asientan serán la igualdad (todos los hombres iguales ante la ley), las libertades civiles (que permiten que todo hombre pueda pensar, expresarse y obrar libremente sin más limitación que la libertad de los demás) y las públicas (que afectan a las relaciones de los ciudadanos entre sí, como la libertad de prensa y las libertades de reunión, asociación y manifestación), la limitación de los gobernantes por las instituciones, el pluralismo político y el intento de la separación de los poderes político y económico. El triunfo del movimiento liberal supuso un considerable avance en las ideas de progreso, secularización y creencia en las posibilidades del hombre. La exaltación de los derechos del individuo y la creencia en que la comunidad entre seres humanos libres e iguales fomentará la realización más plena de cada uno, impone una aceptación de la tolerancia, y el clima idóneo para que puedan germinar las libertades de conciencia y de pensamiento. Incluso, se ha llegado a denominar al siglo XVIII como el siglo del albor de la libertad de expresión³.

³ Biblioteca Jurídica Virtual, **CENDEJAS JÁUREGUI, M.**; "Evolución Histórica del Derecho a la Información", en www.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoin/cont/10/art/art3.htm, sitio visitado 09 de junio de 2012 02:00 P.M.

La Declaración de los Derechos del Buen Pueblo de Virginia (1776), la más representativa de los nuevos estados de Norteamérica, servirá de modelo y antecedente de lo recogido en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, testimonio de la Revolución Francesa.

La difusión de la información (escribir, imprimir y publicar) es considerada como una libertad del ser humano y al Estado le corresponde reconocerla. En este sentido, hay que advertir que se habla de libertad y no de derecho, denominando el derecho por su forma de manifestación pública. Se pone mucho énfasis también en la difusión de ideas políticas, y este origen de la libertad de expresión e información común, ha hecho que la frontera de separación se confunda y se ponga el acento en los límites de estos derechos y en la responsabilidad jurídica y ciudadana.

A fines del siglo XVIII y la mitad del siglo XX estos principios se van desarrollando, sobre todo a partir de 1850 debido al desarrollo tecnológico que permite la aparición de las primeras empresas periodísticas, la mayor amplitud de contenidos publicados, el crecimiento de las agencias de noticias, la redacción de los primeros códigos éticos de la profesión y la creciente tensión entre medios y gobiernos, todo ello va planteando la actividad periodística como un trabajo que requiere cierta autonomía y libertad, que va profesionalizándola⁴.

Más adelante, con la invención de la imprenta se añadió el derecho de expresión. Y más tarde aún, a medida que se desarrollaban los grandes

⁴ Comunidad Virtual de Periodistas, **SALAS LIZANA, N.** "Derecho a la Información y Democracia en México", en <http://www.periodistasenlinea.org/modules>, sitio visitado 09 de junio de 2012 03.30 P.M.

medios de comunicación, el derecho a buscar, recibir e impartir información pasó a ser la preocupación principal. Durante la mayor parte del desarrollo de la historia humana, la información cumplió una función articuladora de la comunidad sirviendo a personas y grupos de poder, entre estos: El Estado, la empresa informativa, o los profesionales de la información.

La noción de la “libertad de información” fue reconocida desde hace mucho tiempo por la ONU como un Derecho Humano Fundamental.

En 1946, durante su primera sesión, la Asamblea General de la ONU adoptó la Resolución 59, que dice: *“La libertad de información es un derecho humano fundamental y la piedra de toque de todas las libertades a las cuales están consagradas las Naciones Unidas.”*

Aunque algunas de las primeras leyes que garantizaban el derecho de acceder a información en manos de entidades públicas hablaban de la libertad de información, está claro por el contexto que la Resolución se refería en general al flujo libre de información en la sociedad antes que la idea más específica de un derecho a acceder a información en manos de entidades públicas.

No fue sino hasta el 10 de diciembre de 1948, cuando la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas aprobó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, declarando que *“la información es un derecho humano positivo, reconocido, del mismo rango que el derecho a la vida, a la libertad y a la honra”*.

Desde aquel momento, el derecho universal reconoció que todos pueden investigar, difundir y recibir ideas, hechos u opiniones sin limitación de fronteras y a través de cualquier medio de comunicación. Desde entonces, la

información es un bien que pertenece a todos⁵. Por lo tanto le corresponde al Estado garantizar su cumplimiento.

El artículo de la Declaración que se refiere al derecho a la información, es el Artículo 19 que en su apartado 2 dice así: *“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.*

Mientras la comunicación interpersonal fue la única forma de comunicación humana, el derecho a la libertad de opinión era el único derecho a la comunicación. Desde este punto de vista, el orden de los derechos específicos enumerados en el artículo 19 de la Declaración Universal traza una progresión histórica: opinión, expresión, información.

Lo que aporta esta declaración y a diferencia del resto es que, entre otras cuestiones, el contenido esencial del derecho a la información queda definido por las facultades de investigación, recepción y difusión (un derecho que tiene como titular a la persona humana y no sólo a periodistas y empresas de información), que la información cumple una función social y se sitúa como objeto central de las relaciones jurídico-informativas al calificar cada acto informativo como algo debido al público.

En este sentido, conviene señalar que el derecho a la información, la libertad de prensa y la libertad de expresión son tres conceptos jurídicos con rasgos comunes pero no equivalentes.

⁵ **ABARCA ERAZO, L. y NUNFIO LÓPEZ, Bella Maritza**, “El Derecho de Acceso a la Información Pública en El Salvador. Análisis al Anteproyecto de Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública”, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, San Salvador, El Salvador, 2011, p. 3.

El Convenio Europeo de los Derechos Humanos, firmado en Roma el 4 de Noviembre de 1950; el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales constituye el reflejo europeo de la Declaración de los Derechos Humanos de 1948 como sustancia jurídica básica de lo que va a ser la Unión Europea junto al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de 1957, el Acta Única Europea de 1986 y el Tratado de la Unión Europea de 1992. En el ámbito de las libertades informativas, el Convenio dedica el art. 10 al reconocimiento de sus libertades en el ámbito de la Unión Europa con este texto: “Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas, sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras...”⁶

Los estudios de la doctrina del acceso a la información como se conoce actualmente, se remontan a la ley Freedom of Information Act de los Estados Unidos de 1966, aunque hay quienes se remontan a una Real Ordenanza sueca de 1766 sobre libertad de prensa, en la que se contemplaba el acceso a la documentación pública.

Pero, es en los Estados Unidos donde hay una mayor práctica, en el marco de una tradición de defensa de las libertades y derechos humanos, los avatares de la aplicación legal del principio han representado hitos de la historia del país⁷.

⁶ “Antecedentes Históricos al Derecho a la Información”; en <http://www.api.ning.com/files/tema1: ANTECEDENTES HISTÓRICOS AL DERECHO A LA INFORMACIÓN.pdf>, sitio visitado 09 de junio de 2012. 09:05 A.M.

⁷ Medio Ambiente y Derecho, **PEREZ, Efraín y MAKOWIAK, Jessica**; “El Derecho de Acceso a la Información en Europa y América Latina: un enfoque constitucional”, en <http://huespedes.cica.es/aliens/gimadus/10/DERECHOACCESO.htm>, sitio visitado 09 de junio de 2012. 06:05 P.M.

El desarrollo de la libertad de información ha continuado a nivel de las Naciones Unidas con su tratamiento en los informes anuales del Comisionado de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión, que desde 1997 abordan el asunto de la libertad de información; y la Declaración Conjunta de los tres mandatarios especiales para la libertad de expresión, el Comisionado Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión, el Representante de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) para la Libertad de los Medios de Comunicación y el Comisionado Especial de la Organización de Estados Americanos (OEA) para la Libertad de Expresión- de noviembre de 1999. En el plano de las Américas, la libertad de información ha tenido mayor desarrollo a partir de la Declaración de Chapultepec, de 1994.

La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la OEA, cuya oficina fue establecida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 1997, ha reconocido frecuentemente que la libertad de información es un derecho fundamental, el que incluye el derecho de acceder a información en poder de los órganos públicos.

Hoy cuando se habla de derecho a la información no se refiere sólo a la libertad de expresión, sino a un derecho complejo que conlleva el derecho a informar, investigar y a recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión.

Este derecho afecta tanto a los que emiten como a los que reciben la información, por lo tanto atañe al Emisor y al receptor. La información es

susceptible de generar conocimiento en las personas, pero también lo es de producir la comunicación entre ellas.

No se puede negar que para generar opinión pública en una sociedad pasa por una necesaria información suficiente⁸. Es allí donde radica la importancia de acceder a la información y además de poder difundirla libremente por cualquier medio de comunicación sin injerencia de autoridad pública para su ejercicio, teniendo como límite lo establecido en la ley.

2.2 Nacimiento y Evolución del Derecho de Acceso a la Información Pública en El Salvador.

En El Salvador, el acceso a la información que manejan las dependencias del Estado ha tomado gran importancia durante los últimos años ya que, han surgido propuestas de diversa índole que han provocado que la opinión pública preste poco a poco mayor atención acerca de cómo se maneja la información desde las instituciones públicas.⁹

El derecho al acceso a la información en El Salvador es relativamente reciente, ya que no se contaba con ninguna ley que desarrollara este derecho, aunque de una u otra manera este derecho ha tenido inclusión en el ordenamiento jurídico, mediante los tratados o convenios que el Estado Salvadoreño ha ratificado, entre estos están; La Convención Interamericana Contra la Corrupción (CICC) que se volvió ley para el Estado salvadoreño en octubre de 1998. Previamente, ya se tenían otros instrumentos jurídicos

⁸ “El Derecho a la Información Pública”, en www.elspectador.com/columna-el-derecho-de-informacion, sitio visitado 09 de junio de 2012. 02:15 P.M.

⁹Abarca Erazo, **Ob cit.** p. 6.

internacionales como la Declaración de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas (1948) y la Declaración de Chapultepec (1994) que contemplaban el acceso a la información. Dichas convenciones son parte de nuestro ordenamiento jurídico, prevalecen sobre la ley secundaria y obligan internacionalmente al país a darle cumplimiento.

Todos los instrumentos internacionales citados obligan al Estado salvadoreño, aunque algunas carezcan de mecanismos coercitivos. En el caso de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José, se ha creado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Corte IDH, que se encarga de conocer casos de incumplimiento de la Convención por los Estados parte. En materia de derecho de acceso a la información la Corte IDH estableció un precedente mundial, pues fue el primer tribunal internacional en reconocer como un derecho fundamental el acceder a información en manos del gobierno en un caso contra Chile¹⁰. En la sentencia se menciona claramente que este derecho es esencial para la participación democrática y la libertad de expresión y se obliga al Estado chileno a adoptar leyes que garanticen el acceso a la información pública. Aunque el precedente no obliga a El Salvador, si nos indica que la Corte IDH interpreta que los Estados parte de la Convención están obligados a garantizar el acceso a la información. Por tanto, El Salvador debe garantizar el acceso a la información si no quiere verse sancionado al igual que Chile.

Es importante hacer mención que la Convención Interamericana contra la Corrupción; que promueve el acceso a la información como medida

¹⁰ **Caso Claude Reyes versus Chile.** Tres ambientalistas chilenos solicitaron al gobierno información pública que este se negó a dar. La CIDH entendió que, al no dar la información requerida, el gobierno de Chile violó el Art. 13 de la Convención.

preventiva de la corrupción, ha creado un Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción, MESICIC. En el primer informe del MESICIC, el Comité de Expertos recomendó a El Salvador:

- a) Contemplar la conveniencia de expedir legislación que específicamente asegure el acceso a la información pública;
- b) Fortalecer las normas y mecanismos que garanticen el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, mediante la creación y regulación de un procedimiento dirigido a tutelar este derecho;
- c) Definir expresamente las limitaciones al acceso a la información;
- d) Avanzar en el desarrollo de los sistemas de información pública en línea;
- e) Entrenar a los funcionarios en materia de acceso a la información pública;
- f) Ponderar la conveniencia de que el ordenamiento jurídico en la materia garantice el acceso a la información pública en posesión de los órganos del estado, los municipios y de las instituciones autónomas;
- g) Contemplar el establecimiento de un mecanismo con autonomía técnica, encargado de promover y difundir el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, resolver sobre las negativas de acceso y proteger los datos personales en poder de las dependencias y entidades¹¹.

La base legal nacional, con la que más se ha tratado de promover y exigir el acceso a la información desde la sociedad civil sigue siendo la Constitución de la República, a través del Artículo 6 que está referido a la libertad de expresión en general, el cual para ser efectivo tiene como presupuesto lógico

¹¹ Comité de Expertos del Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana Contra la Corrupción, "Informe sobre la Implementación en la República de El Salvador de las disposiciones de la Convención seleccionadas para ser analizadas en el marco de la Primera Ronda".

un efectivo acceso a la información pública. La Jurisprudencia en relación al Artículo 6 de la Constitución manifiesta que: “Sobre los alcances de la libertad de expresión y difusión del pensamiento, se ha afirmado que este derecho no se limita a la exteriorización de los propios argumentos, sino que –sobre todo en el mundo contemporáneo se extiende a lo que clásicamente se denomina libertad de prensa, y que en puridad jurídica, desde un plano subjetivo, constituye el derecho de información. Esto se evidencia aún de la estructura formal del Art. 6 Cn., en el que además de disponer el derecho a la libertad de expresión –inciso primero-, se estipula protección a las empresas informadoras –incisos 2º y 3º-, se prohíben tarifas discriminadoras –inciso 4º-, se consagra el derecho de respuesta –inciso 5º-, y se autoriza la posibilidad de censura a los espectáculos públicos –inciso 6º-.”¹²

Y a través del Artículo 18 que está referido al derecho de petición ante las autoridades públicas y contiene la garantía, para que cualquier persona dirija sus peticiones por escrito a los funcionarios públicos y a que éstas sean resueltas y, a que se le notifique dicha resolución. En cuanto al artículo 18 Cn., la jurisprudencia ha señalado lo siguiente: “Sobre el surgimiento histórico del derecho de petición, se ha sostenido que tal derecho data de tiempos muy antiguos, habiendo existido casi en todas las épocas, inclusive bajo los regímenes monárquicos y despóticos, si bien en estos últimos, más que como un derecho, como una gracia o favor. Puede decirse que la existencia del derecho de petición como derecho individual es resultado del Estado Constitucional de Derecho. Y es que, como derecho subjetivo, se manifiesta como reprobación al sistema de la venganza privada, en el cual cada quien podía hacerse justicia por su propia mano para oponerse a la

¹² Sentencia de Inconstitucionalidad de 14-II-1997, Inc. 15-96, Considerando XVI 1

violación de sus derechos, o para resarcirse de los daños que injustamente se le había acusado¹³.

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que el derecho de petición “puede ser ejercido por cualquier persona sea nacional o extranjero, persona natural o jurídica, ante cualquiera de las autoridades legalmente instituidas, quienes tienen la obligación de resolver, dentro de un plazo razonable”, que la resolución “no puede limitarse a dar constancia de haberse recibido la petición sino que la autoridad correspondiente debe analizar el contenido de la misma y resolverla conforme a las facultades jurídicamente conferidas” y finalmente que “la contestación que debe recaer a una solicitud debe ser congruente con ésta”¹⁴. Sin embargo, el Art. 18 Cn. no es suficiente para proteger el derecho de petición, puesto que se necesita que la ley secundaria indique claramente sus alcances, estableciendo las excepciones y los procedimientos que deben seguirse.

A raíz de esta serie de disposiciones primarias, comenzó un proceso de adecuación de la legislación secundaria para fomentar prácticas transparentes en el quehacer de la Administración Pública. En un primer momento se reformó el Código Municipal que regula el funcionamiento de los 262 Gobiernos Municipales incorporando en su contenido una sección “*sobre transparencia*” en el 2006, donde se adicionan los arts. 125-A y 125-F, y se reconoce el derecho de la población a acceder a la información de la administración municipal. Esta información recae sobre el funcionamiento del Gobierno Municipal, obras realizadas para ejercicio fiscal y en el manejo de los fondos municipales.

¹³ Sentencia de 4-VI-1997, Amp. 41-M96, Considerando II 1.

¹⁴ Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia de Amparo del 25 de febrero de 2000. Referencia 431-98.

En noviembre de 2007, se promulga la *Ley de Ética Gubernamental*, aunque su objeto es diferente, se estipularon disposiciones que de manera indirecta regulaban el derecho de acceso a la información pública. Para el caso el art. 6 literal e) determinó como prohibición ética: “*negarse a proporcionar información de su función pública, exceptuando las que establecen la Constitución y la ley*”; y el art. 5 literal f), establece como un deber “*guardar la discreción debida, respecto de los hechos e informaciones en el ejercicio de sus funciones, siempre que no afecte el interés público*”¹⁵.

En el proceso de formulación y difusión de las reformas en lo referente al acceso a la información, se ha insistido que las discusiones sobre la importancia y necesidad de las leyes de acceso no son novedosas, puesto que 245 años atrás, Suecia inició este camino aprobando la primera ley de acceso a la información en el mundo¹⁶. A inicios de los años 90 solo 11 países en el mundo habían adoptado este tipo de ley, pero fue a partir de los años 90 que se empezó a disfrutar más de los frutos de la democracia a nivel mundial y los ciudadanos a sentirse más dueños de sus derechos, y demandaron así medios para conocer lo que hacen sus gobernantes y para opinar más activamente sobre las actuaciones de ellos. Logrando así una mayor participación ciudadana en las decisiones de los entes del Estado.

No obstante, en la cultura salvadoreña aún no se ha cimentado la idea que los funcionarios, como representantes o mandatarios de los ciudadanos,

¹⁵ Universidad Autónoma de México, **MEJÍA, Henry Alexander**, “Régimen Jurídico del Derecho de Acceso a la Información Pública en El Salvador”, en http://derecho.posgrado.unam.mx/congresos/ivci_vmnda/ponencias/HenryMejia.pdf, sitio visitado 17 de abril de 2012, 02:40 P.M. pp. 6-7.

¹⁶ **UMAÑA, Claudia, Javier CASTRO y Raúl VILLAMARIONA**, Departamento de Estudios Legales de FUSADES, “Ley de transparencia y al acceso a la información pública: una ley desde la sociedad civil salvadoreña” Antigua Guatemala, marzo de 2010”, pp. 20-21.

deben rendir cuentas de sus actuaciones y los ciudadanos como mandantes, tienen derecho a exigir transparencia en el manejo de sus bienes. Lo que priva es que el funcionario público tiende a actuar dentro de unos márgenes de opacidad que le permiten mucha libertad en su actuación y poca rendición de cuentas. Sin embargo, dentro del esfuerzo discusión, una vez y otra vez se ha reforzado la idea que la información en manos de los gobernantes es un bien público y, por lo tanto, los ciudadanos tienen derecho a accederla y no debería ser un privilegio de unos pocos.

Después de estas reformas a leyes secundarias, se decide dar los primeros pasos para la creación de una ley de acceso a la información pública, es así como nace la propuesta de Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), que se basa en el principio de máxima publicidad, que ella misma define como el presupuesto que “la información en poder de los entes obligados es pública y su difusión irrestricta, salvo las excepciones expresamente establecidas por la ley”.

Las leyes vigentes con anterioridad a la LAIP, que regulan la administración pública salvadoreña, en cambio, se rigen por un principio contrario¹⁷. Es decir, que se presupone que la información en manos del Estado es reservada, salvo que la ley disponga lo contrario. Por tanto la aprobación de la LAIP modificó sustancialmente el sistema legal salvadoreño.

Después de aproximadamente tres años, donde los diversos sectores sociales, políticos y económicos presionaron a la Asamblea Legislativa, para que aprobara una normativa integral para proteger y tutelar el derecho de acceso de información pública¹⁸. Pese a la resistencia del propio Gobierno

¹⁷ Umaña, Claudia, **Ob cit.** p.25

¹⁸ La primera ley que reconoce el derecho a la información pública, tenemos la Ley sobre la libertad de información de los Estados Unidos de América de 1966, que consagró el principio

salvadoreño, en marzo de 2011 se promulgó la Ley de Acceso a la Información Pública, (en adelante LAIP), que tendrá vigencia plena en el 2012, hasta que comience a funcionar los organismos creados para hacer efectiva la ley. Cuyo objeto es garantizar el derecho a toda persona a solicitar y recibir información generada, administrada en el poder de la Administración Pública, incluso a las Sociedades de economía mixta, o cualquier entidad que administre fondos públicos y bienes del Estado¹⁹. Haciéndose extensiva su aplicación a entidades privadas que administren información estatal, a título de contrataciones públicas, concesiones de obras o servicios públicos. La información requerida por la persona debe darse de manera oportuna y veraz, sin sustentar interés o motivación alguna, según prescribe los arts. 1, 2 y 7 de la ley.

Así también, para complementar la normativa, el Presidente de la República haciendo uso de su potestad reglamentaria decretó en septiembre de 2011, el Reglamento de la Ley, (en adelante RLAIP) para asegurar la aplicación y el desarrollo de las normas de la misma, y que ésta cumpla con sus objetivos. Esto en cumplimiento de lo que establece la LAIP en el artículo 109.

2.3 Generalidades del Derecho de Acceso a la Información Pública.

2.3.1 Definición.

Derecho a la información y derecho de acceso a la información pública no son sinónimos. Ya que el derecho a la información tiene múltiples vertientes

“la información poseída por la Administración Pública pertenece al pueblo”. Quedando de este modo el principio democrático que todos los actos del gobierno debe de ser públicos, salvo excepciones legales correspondientes.

¹⁹ Mejía, Henry, **Ob cit.** p.10

que escapen al derecho de acceso a la información pública, pero este derecho es una parte fundamental del derecho a la información sin ser el mismo²⁰.

Por ello, es conveniente mencionar que los conceptos de derecho a la información y derecho de acceso a la información no son necesariamente sinónimos; ya que el derecho de acceso a la información se desprende del derecho a la información.

El derecho a la información (en su sentido amplio), de acuerdo con el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos²¹ es la garantía fundamental que toda persona tiene a: atraerse información, a informar y a ser informada²².

De la definición apuntada se desprenden los tres aspectos más relevantes que comprende dicha garantía fundamental:

- a. El derecho a atraerse información,
- b. El derecho a informar, y
- c. El derecho a ser informado.

El derecho a atraerse información incluye las facultades de: i) acceso a los archivos, registros y documentos públicos y, ii) la decisión de que medio se lee, se escucha o contempla.

²⁰ Abarca Erazo, **Ob cit.** p. 11

²¹ La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el párrafo 196 de la sentencia del 24 de noviembre de 2010: caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil ha establecido que: “de acuerdo a la protección que otorga la Convención Americana, 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”. Al igual que la Convención Americana, otros instrumentos internacionales de derechos humanos, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establecen un derecho positivo a buscar y a recibir información”.

²² Abarca Erazo, **Ob cit.**, p. 12

El derecho a informar incluye las: i) libertades de expresión y de imprenta y, ii) el de constitución de sociedades y empresas informativas.

El derecho a ser informado incluye las facultades de: i) recibir información objetiva y oportuna, ii) la cual debe ser completa, es decir, el derecho a enterarse de todas las noticias y, iii) con carácter universal, o sea, que la información es para todas las personas sin exclusión alguna.

Con respecto a, si el derecho al acceso a la información es un desprendimiento del derecho a la información, existen diferentes posturas. La primera postura es aquella que separa el Derecho de Acceso a la Información Pública del derecho a la información, tal vez, porque se entiende que este último es un derecho que nace con el individuo en cuanto tal, “anterior a la aparición del Estado”, y puede existir en la sola interrelación de individuos²³.

Una perspectiva más reciente es la que entiende el derecho a la información como un derecho general abarcativo de todas las etapas del proceso de comunicación. Estas serían el derecho a recibir información, el derecho a transmitir la información y el derecho a difundirla, considerados por naturaleza inseparables.

Por lo tanto, se puede decir que el derecho a la información importa una obligación para el Estado, en el que éste se encuentra obligado a garantizar la libre producción, elaboración y difusión de información, ya sea por los medios de comunicación social u otras personas. Mientras que el derecho de acceso a la información pública es un derecho que posee todo ciudadano, (y

²³ Ibid., p. 13

no un derecho exclusivo de las personas que ejercen periodismo) de acceder a la información administrada por un ente público, ya sea producida por sus órganos o particulares donde recaiga la obligación de informar²⁴.

Además, se puede decir, que es creciente el consenso que el derecho de acceso a la información pública es la facultad de toda persona de acceder a la información que se encuentra en poder de las instituciones públicas de manera completa, precisa y oportuna²⁵.

El libre acceso a la información no es equivalente a la “publicidad de los actos o actuaciones de los entes públicos”, sino que para que se materialice se debe acceder a la información de la Administración Pública, es decir a la documentación integrada por expedientes públicos, minutas, actas, correspondencia, dictámenes técnicos, estudios científicos o cualquier documentación relativa a presupuestos y gastos públicos²⁶.

Hay un hecho que no todos conocen: el derecho a la información, como una de las más respetables extensiones de la libertad de expresión, es un derecho humano. Como tal, es parte de la naturaleza de las personas y ha sido reconocido en varios instrumentos del derecho internacional²⁷.

El derecho al acceso a la información implica la posibilidad de recibir, buscar, investigar, almacenar, procesar, sistematizar, analizar, clasificar y difundir informaciones, concepto este genérico que cubre tanto las noticias de interés

²⁴ Mejía, Henry, **Ob cit.**, pp. 4-5.

²⁵ **FUNDACIÓN SALVADOREÑA PARA EL DESARROLLO ECONÓMICO Y SOCIAL**, “Lecciones para El Salvador del avance del acceso a la información pública: una visión desde Costa Rica, Chile y México”, Boletín N° 104, agosto de 2009, p. 2.

²⁶ Mejía, Henry, **Ob cit.** p. 5

²⁷ **ANDRADE HERNÁNDEZ, Ivonne Antonieta**, *Ensayo: “Derecho a la información y acceso a las fuentes públicas”*, Tesis de Grado, Facultad de Ciencias del Hombre y la naturaleza, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, San Salvador, El Salvador, 1998, p. 9

para la totalidad del conglomerado como los informes científicos, técnicos académicos, deportivos o de cualquier otra índole y los datos almacenados y procesados por archivos y centrales informáticas. Se trata de un verdadero derecho fundamental, que no puede ser negado, desconocido, obstruido en su ejercicio o disminuido por el Estado, cuya obligación, por el contrario, consiste en garantizar que sea efectivo²⁸.

El derecho a la información es un derecho fundamental reconocido en los ordenamientos internacionales sobre derechos humanos²⁹ y una de las tres vertientes de contención, contrapeso y vigilancia, que según los modelos internacionales debe tener todo Estado moderno democrático: Estado de derecho constitucional con garantías y desarrollo jurídico, división de poderes verdaderamente efectiva y derecho de acceso a la información pública.

El derecho a la información se constituye como fundamental para garantizar a la sociedad información objetiva, completa e imparcial como elemento indispensable de un Estado democrático y plural.

²⁸ **CARPIAZO, Jorge y Miguel CARBONELL**, "Derecho a la información y Derechos Humanos", Editorial Porrúa, México, 2003, p. 23

²⁹ Como por ejemplo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el párrafo 197 de la sentencia del 24 de noviembre de 2010 expresa que: "el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a buscar y a recibir informaciones, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso y conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando, por algún motivo permitido por la Convención, el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. Su entrega a una persona puede permitir a su vez que la información circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla. De esta forma, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, el cual también contiene de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma simultánea".

El derecho a la información es un derecho fundamental, ya que se trata de un derecho subjetivo que garantiza a la persona el acceso a una información que constituye para ella un bien jurídico; se trata, también, de un derecho de titularidad universal, que los ordenamientos jurídicos tanto nacionales como internacionales, reconocen a toda persona³⁰.

Por último, resulta importante señalar que el derecho de acceso a la información es, un principio general y de amplio espectro, más como todo derecho, no es absoluto, no se puede utilizar en forma indiscriminada, ni en perjuicio de otros derechos, ni afectar arbitrariamente la presentación de un servicio, ya que, de ser así, lejos de transformarse en un beneficio, se convertiría en un obstáculo para el desenvolvimiento de la administración general³¹.

2.3.2 Características³²

Es un derecho natural porque su razón de ser radica en la naturaleza social del hombre.

Es personal porque incide en el perfeccionamiento de la persona.

Es susceptible de limitaciones. Las diversas leyes en la materia las señalan.

Es un derecho público.

³⁰ **BIBLIOTECA JURÍDICA VIRTUAL**, “El derecho a la información. Delimitación conceptual”, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoin/cont/15/art/art1.htm>, sitio visitado el 10 de junio de 2012. 10:00 A.M.

³¹ **PIERINI, Alicia y Valentín LORENCES**, “Derecho de Acceso a la Información”, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1999, p. 32

³² Abarca Erazo, **Ob cit.** p. 19.

Es un derecho político, porque posibilita la participación política.

Es universal, inviolable e inalienable. Es decir que pertenece a toda persona, se impide que dicho derecho sea violado y no puede ser negado o quitado a una persona.

2.3.3 Principios³³

Los principios que deben regir en una legislación para que ésta tenga una efectiva protección del derecho al acceso a la información pública, son los siguientes:

Es un derecho de toda persona.

El acceso a la información es un derecho de toda persona, que debe aplicarse sin discriminación por razón de nacionalidad o carácter del solicitante y que debe poder ejercerse sin necesidad de justificar las razones por las que se solicita la información.

Se aplica a todas las entidades públicas.

El derecho se aplica a todas las entidades públicas del Estado (poder ejecutivo, poder legislativo y poder judicial). También se verán obligadas a asegurar el correcto disfrute de este derecho todas aquellas entidades privadas y personas naturales que ejerzan cualquier autoridad administrativa, realicen funciones públicas u operen con fondos públicos.

³³ **ACCES INFO EUROPE**, “El derecho de acceso a la información: Definición, protección internacional del derecho y principios básicos”, en http://www.access-info.org/documents/Access_Docs/Advancing/Spain/El_Derecho_de_acceso_a_la_informacin._principios_bsicos.pdf, sitio visitado el 10 de junio de 2012, 11:00 A.M. pp. 6-7.

Realizar solicitudes debe ser sencillo, rápido y gratuito.

Sencillo: Los solicitantes deben tener el derecho de realizar las solicitudes de forma escrita u oral, en los idiomas oficiales de su autonomía, y el único requisito debe ser proporcionar un nombre, una dirección postal o de correo electrónico, y la descripción de la información buscada, sin que se les exija justificar el motivo de su solicitud.

Rápido: La información debe ser entregada inmediatamente o en un plazo de 15 días hábiles. Sólo en casos excepcionales, cuando la solicitud sea compleja y siempre con notificación al solicitante, la entidad pública podrá ampliar este plazo en otros 15 días hábiles. El plazo sólo podrá ampliarse una vez.

Gratuito: El acceso a la información debe ser gratuito. Los solicitantes tendrán el derecho de consultar documentos que contengan la información buscada y/o a recibir dicha información por correo electrónico de forma gratuita.

Los funcionarios tienen la obligación de ayudar a los solicitantes.

Los funcionarios tienen la obligación de ayudar a los solicitantes de información. Asimismo cada entidad pública y privada tendrá que designar uno o más funcionarios como Responsables de Información.

El responsable de Información deberá recibir y gestionar las solicitudes, asistirá a los solicitantes en el ejercicio de este derecho, y fomentará el uso del derecho de acceso a la información dentro de su institución.

Principio de publicidad de la información.

Toda información en posesión de las entidades públicas o de aquellas entidades privadas que ejerzan funciones públicas, debe estar sometida al principio de publicidad. La denegación del acceso a cualquier tipo de información debe ser excepcional y solamente podrá fundamentarse en aquellas razones que específicamente se incluyan en la ley de acceso a la información.

2.3.4 Objeto.

Algunos autores entienden que la palabra información abarca “los procedimientos. –copiar, almacenar, tratar, difundir, recibir- así como los tipos- hechos, noticias, datos, opiniones, ideas-; y sus diversas funciones”. Otros consideran que debe incluir, además de los actos considerados como oficiales, correspondencia, memoranda, libros, planos, mapas, dibujos, fotografías, films, microfilms, audios, videos y cualquier otro medio.

De esta manera, al adoptar un sistema de acceso a la información y no a la documentación el objeto del derecho es amplio en comparación con otros antecedentes.

Acceso a la información debería incluir de forma clara el objeto de este derecho, en el que se incluya una gama lo más amplia y precisa posible de los materiales de donde surge la información que tiene el Estado, sin que quede reducido a materiales escritos. La “información” comprende todo tipo de sistemas de almacenamiento o recuperación, incluyendo documentos, películas, microfichas, vídeos, fotografías y otros³⁴.

³⁴ **COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Organización de los Estados Americanos, “Estudio Especial sobre el Derecho de Acceso a la Información”, Ático Publicidad, Washington D.C, 2006. pp. 37-38.

En este sentido se puede hacer mención de la libertad de información, que está estrechamente relacionada con el objeto del derecho de acceso a la información pública.

La libertad de información puede utilizar cualquier soporte material y tecnológico para el ejercicio de la transmisión y difusión de hechos, acontecimientos de relevancia pública u opiniones y comentarios sobre los mismos.

La libertad de información comprende el derecho a investigar y acceder a las fuentes de información, a transmitir la información de cualquier forma y a través de cualquier medio sin censura ni restricciones preventivas y el derecho a recibir, seleccionar y rectificar las informaciones difundidas, debiendo el Estado, sus agentes y órganos respetar tales derechos, garantizarlos, promoverlos, contribuyendo al desarrollo del pluralismo informativo, previniendo la existencia de monopolios u oligopolios respecto de los medios o insumos necesarios para producir la información escrita, por cable o de cualquier otro modo o medio, por último, impidiendo la constitución de monopolios públicos o privados sobre todo los tipos de medios de comunicación social³⁵.

2.3.5 Importancia

La importancia del derecho de acceso a la información pública radica en que contribuye a la construcción de una sociedad democrática y con mayor transparencia, en cuanto que, dicho derecho implica la facultad de poder

³⁵ Carpiazo, Jorge, **Ob cit.** p. 26

acceder a la información de las actividades que realiza la administración pública, evitando así la corrupción dentro de los órganos del Estado³⁶.

La información es un bien público que debe ser protegido por la democracia, ya que el pluralismo informativo y la recepción de las diversas informaciones de relevancia pública por las personas, es de gran trascendencia para el control de los asuntos públicos y de gobierno por la ciudadanía, debiendo el Estado y sus diversos órganos garantizar efectivamente la libre circulación de la información e impedir que ella sea obstaculizada por terceros, todo lo cual permite el desarrollo social³⁷.

En la actualidad no nos podemos referir al tema de la democracia, sin que todos los actos de gobiernos sean públicos, con el fin que todos los ciudadanos tengamos conocimiento de todas las actividades estatales. Esto permite un escenario de confianza, seguridad y transparencia de las actuaciones de los funcionarios públicos.

Este derecho es una herramienta clave en el desarrollo del Estado Democrático de Derecho, ya que por medio de éste, los ciudadanos podemos exigir a los entes públicos la transparencia administrativa y combate de la corrupción en la esfera pública. Imponiendo a los funcionarios la

³⁶ Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el párrafo 198 de la sentencia del 24 de noviembre de 2010: “ha destacado la existencia de un consenso regional de los Estados que integran la Organización de los Estados Americanos sobre la importancia del acceso a la información pública. La necesidad de protección del derecho de acceso a la información pública ha sido objeto de resoluciones específicas emitidas por la Asamblea General de la OEA, que “instó a los Estados Miembros a que respeten y hagan respetar el acceso de todas las personas a la información pública y a promover la adopción de las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para asegurar su reconocimiento y aplicación efectiva”. Asimismo, dicha Asamblea General en diversas resoluciones consideró 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”.

³⁷ Carpiazo, Jorge, **Ob cit.** p. 29

obligación de rendición de cuentas por sus actos por medio de la publicidad hacia a la sociedad³⁸.

La trascendencia de este derecho nos ha llevado a colocarlo en una categoría superior a la de los restantes derechos civiles, ya que de su amplitud depende, en gran parte, la fisonomía de las relaciones entre el poder y la libertad, que existen en cada Estado. En los Estados no democráticos, el derecho a la información es mínimo o no existe. En los Estados democráticos en cambio, es uno de los pilares del sistema constitucional, a punto tal que los gobiernos despóticos apuntan antes que nada a suprimirlos³⁹.

2.3.6 Elementos del Derecho de Acceso a la información.

Legitimación activa: la persona como titular del derecho.

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

Se reconoce una legitimación activa amplia que admite el ejercicio del derecho por cualquier persona independientemente, por ejemplo, de su condición migratoria, y permite la protección incluso de intereses difusos.

Cabe destacar que el fundamento central del derecho de acceso a la información en poder del Estado consiste en el derecho que tiene toda

³⁸ Mejía, Henry, **Ob cit.** p.14

³⁹ **EKMEKDJIAN, Miguel Ángel**, "Derecho a la Información", Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1992, p. 2

persona a conocer la manera en la que sus gobernantes y funcionarios públicos se desempeñan, mediante el acceso a esta información.

En este sentido, es importante tomar en cuenta ciertas experiencias de algunos Estados en la implementación de una legitimación activa amplia. Para ello es ilustrativo el caso de Estados Unidos en donde se encuentra vigente la *Freedom of Information Act (FOIA)*, la cual, entre otras, garantiza acceso a la información⁴⁰.

Legitimación pasiva: sujetos obligados a suministrar información o responder.

Es importante resaltar que es deber del Estado el suministrar la información que se le solicita, o de responder en caso de que apliquen excepciones, abarca a todos sus órganos y autoridades, y no solamente a las administrativas.

Con el desarrollo internacional del derecho de acceso se ha venido ampliando su alcance también en materia de sujetos obligados a entregar información, ante la constatación de que existe información de interés público o relacionada con datos personales en poder no solamente de entidades puramente estatales, la cual debería ser accesible a las personas.

Es óptimo que la legislación sobre acceso, al momento de describir los sujetos obligados a suministrar información o responder, también revista amplitud y se centre en el servicio que dichos sujetos proveen o las funciones que ejercen. Dicha amplitud supone incluir como sujetos obligados no solamente a los órganos públicos estatales, en todas sus ramas y niveles,

⁴⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, **Ob cit.**, pp. 32-33

locales o nacionales, sino también a empresas del Estado, hospitales, las instituciones privadas o de otra índole que actúan con capacidad Estatal o ejercen funciones públicas, tomando en cuenta las limitaciones establecidas a dicho derecho⁴¹.

⁴¹ Ibid., pp. 35-36.

CAPITULO III

MARCO JURÍDICO DEL DERECHO AL ACCESO A LA INFORMACIÓN.

El derecho de la información es concebido comúnmente por la doctrina desde dos perspectivas: por un lado, como ordenamiento jurídico, y por otro como ciencia jurídica. A este respecto debemos tener en cuenta un aspecto fundamental del derecho: su dualidad; ya que se refiere, de una parte, al conjunto de normas jurídicas y, de otra, a una ciencia "cuyo objeto de conocimiento está constituido tanto por el ordenamiento jurídico como por los conceptos sistemáticos elaborados por la dogmática".

La evolución de las relaciones y derechos comunicativos o informativos a lo largo de la historia crearon la necesidad de establecer una serie de leyes que regularan la relación de las ciencias jurídicas y las ciencias informativas, éstas constituyen el cuerpo jurídico del derecho de la información, derecho que está constituido por el conjunto de normas jurídicas que se establecen en torno a las relaciones informativas o que tienen como objeto de regulación lo que se refiere a la información o a la comunicación social⁴².

3.1 El Derecho al Acceso a la Información Pública en el Marco Constitucional Salvadoreño.

La Constitución de 1983 es un cuerpo normativo que nace sobre la base del modelo de la Ley Suprema de 1962; además tiene como fuentes ideológicas algunas constituciones de Latinoamérica, la de España y la de Alemania. Fue promulgada por la Asamblea Constituyente que funcionó con representantes

⁴² Biblioteca Jurídica Virtual, **Ob cit.** p. 2.

elegidos mediante elecciones populares y directas en las que sólo participaron los partidos políticos que en aquel momento respaldaban políticamente a la Fuerza Armada. Dicha asamblea se convirtió en Legislativa a partir de la fecha de entrada en vigencia de esta carta magna. Sin embargo, gracias a las normas que se le incorporaron a resultas de los Acuerdos de Paz, la Constitución adquiere un alto grado de aceptación entre los distintos actores políticos de la vida nacional⁴³.

La Constitución de la República de El Salvador no contiene una disposición que garantice de manera expresa el derecho al acceso de la información; sin embargo, se puede argumentar que existe una base constitucional que permite reclamar este derecho en los artículos 6 y 18 de la carta magna. El artículo 6 establece el derecho a la libertad de expresión, el cual para ser efectivo tiene como presupuesto lógico un efectivo acceso a la información pública⁴⁴. La Constitución en el art. 6, inciso primero estipula que: *“toda persona puede expresar y difundir libremente sus pensamientos siempre que no subvierta el orden público, ni lesione la moral, el honor, ni la vida privada de los demás. El ejercicio de este derecho no estará sujeto a previo examen, censura ni caución; pero los que haciendo uso de él, infrinjan las leyes, responderán por el delito que cometan”*.

Como se observa, la Constitución no reconoce, ni siquiera el derecho a la información, menos aún el derecho de acceso de información pública. Sin embargo, haciendo una interpretación extensiva, relacionando la Convención Americana de Derechos Humanos, que reconoce en el art. 13 de manera amplia sobre todo el derecho de información. Sumado a que el art. 144 de la

⁴³ **WIKIPEDIA, La Enciclopedia Libre**, “Historia del Constitucionalismo Salvadoreño”, en www.wikipedia.org, sitio visitado 24 de junio de 2012 03:30 P.M.

⁴⁴ **FUSADES**, Departamento de Estudios Legales, “Acceso a la Información Pública”, Boletín N° 73, 2007, p. 6.

Constitución que dispone que los tratados constituyen leyes de la República con rango superior a las leyes secundarias. Es posible concluir que ambos derechos están reconocidos de manera implícita, por tanto integrados dentro el catálogo de derechos reconocidos y garantizados en el referido art. 6 de la Constitución, por tanto exigibles la tutela a los poderes públicos por los mecanismos procesales de índole constitucional.

Al respecto la Sala de lo Constitucional⁴⁵ ha expresado, que el derecho fundamental a la libertad de expresión como el derecho de información, son componentes esenciales de nuestra forma de gobierno, del Estado Salvadoreño, el que se define como: “Republicano, Democrático y Representativo” consagrada en el art. 85 de la Constitución. Dado que, estas libertades, permiten a toda persona expresar sus opiniones y valoraciones sobre la realidad circundante, en la búsqueda de la verdad, y con ello manifestar sus puntos de vista o críticas sobre los hechos que ocurren en dicha realidad.

Ambos derechos son manifestaciones de los valores que fundamentan los derechos del individuo: libertad, igualdad y, especialmente, dignidad, que se reconocen en el art. 1 del estatuto constitucional⁴⁶. En suma debemos de entender que tales libertades son la piedra angular de una sociedad democrática.

El artículo 18 de la Constitución es el que de mejor forma se pudiera derivar del derecho al acceso a la información pública. Esta disposición contiene la garantía del derecho de petición, que consiste en que toda persona tiene la

⁴⁵ Sentencia de Inconstitucionalidad del 24 de septiembre de 2010, ref. 97-2007.

⁴⁶ Mejía, Henry, **Ob cit.**, pp.3-4

facultad de dirigir sus peticiones por escrito a los funcionarios públicos, a que éstas sean resueltas y a que se le notifique dicha resolución.

Una solicitud de información pública está amparada por el derecho de petición. La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha dicho que el derecho de petición *“puede ser ejercido por cualquier persona sea nacional o extranjero, persona natural o jurídica, ante cualquiera de las autoridades legalmente instituidas, quienes tienen la obligación de resolver, dentro de un plazo razonable”, que la resolución “no puede limitarse a dar constancia de haberse recibido la petición sino que la autoridad correspondiente debe analizar el contenido de la misma y resolverla conforme a las facultades jurídicamente conferidas” y finalmente que “la contestación que debe recaer a una solicitud debe ser congruente con ésta”⁴⁷.*

Sin embargo, el Art. 18 no es suficiente para proteger el derecho, puesto que se necesita que la ley secundaria indique claramente sus alcances, estableciendo las excepciones y los procedimientos que deben seguirse para que una persona pueda solicitar información sin necesidad de acreditar interés alguno o que justifique para que utilizará la información solicitada.

3.2 Instrumentos Internacionales que regulan el Derecho al Acceso a la Información Pública.

El Salvador es suscriptor de varias convenciones internacionales que protegen el derecho al acceso de información pública. Dichas convenciones son parte de nuestro ordenamiento jurídico, prevalecen sobre la ley

⁴⁷ Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia de Amparo del <<25 de febrero de 2000. Referencia 431-98.

secundaria y obligan internacionalmente al país a darles cumplimiento⁴⁸. A continuación se analizarán algunos de estos instrumentos que el país ha ratificado, entre los cuales se pueden mencionar los siguientes: la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Convenio Europeo de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entre otros.

3.2.1 La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) es un 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, que recoge en sus 30 artículos los Derechos Humanos considerados básicos.

Las Naciones Unidas, aprovechando que el racionalismo jurídico (visión positivista de derecho) va evolucionando a posiciones iusnaturalistas, formula esta Declaración Universal en cuyo Preámbulo ya se advierte: *la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e ineludibles de todos los miembros de la familia humana*. En definitiva, se concibe, por tanto, que para asegurar una convivencia social justa en y entre las naciones, *se tiene que contar con una referencia internacional de valores humanos cuya eficacia jurídica se deriva de su intrínseca vinculación con la dignidad personal del hombre*. Toda Constitución posterior a esta Declaración de Naciones Unidas recogerá en sus textos la aceptación que ésta propone⁴⁹.

⁴⁸ FUSADES, **Ob cit.** p. 7.

⁴⁹ Antecedentes Históricos al Derecho a la Información; **Ob cit.** p. 2.

El texto del artículo 19 de la Declaración es el siguiente:

Art. 19. Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el derecho a no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir información y opiniones y el de difundirlas sin limitación de fronteras por cualquier medio de expresión.

Como se ve este artículo 19 recoge la libertad de opinión y expresión. Lo importante de esta Declaración de 1948 son las innovaciones que aporta a la regulación jurídica del derecho a la información y que servirán posteriormente para una primera aproximación al análisis de la estructura del derecho a la información.

3.2.2 El Convenio Europeo de los Derechos Humanos de 1950.

Firmado en Roma el 4 de Noviembre de 1950 el Convenio europeo para la Protección de los derechos Humanos y las Libertades Fundamentales constituye el reflejo europeo de la Declaración de los Derechos Humanos de 1948 como sustancia jurídica básica de lo que va a ser la Unión Europea junto al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de 1957, el Acta Única Europea de 1986 y el Tratado de la Unión Europea de 1992⁵⁰.

En el ámbito de las libertades informativas, el Convenio dedica el art. 10 al reconocimiento de sus libertades en el ámbito de la Unión Europa con este texto:

Art. 10: “Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas, sin que pueda haber injerencia de autoridades

⁵⁰ *Ibid.*, p. 2.

públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión, a un régimen de autorización previa”.

El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud, de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.

3.2.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR, por sus siglas en inglés) es un tratado multilateral general que reconoce Derechos civiles y políticos y establece mecanismos para su protección y garantía. Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976.

Reconoce claramente en su artículo 19 el alcance del Derecho a la Información en su amplia cobertura que se extiende a buscar, recibir y difundir tanto información como cualquier opinión, crítica o idea, a través de cualquier forma de difusión. Se establece en el Pacto y como contrapartida a la libertad que se reconoce, el deber y la responsabilidad de los sujetos del derecho que por ello puede estar sometido a ciertas restricciones. Estos

límites se centran en el respeto a los derechos de los demás ciudadanos, la protección de la seguridad nacional y el orden público⁵¹.

El Pacto Internacional se encarga de ponerle límites al derecho a la libertad de expresión, sosteniendo que el ejercicio de dicho derecho entraña "deberes y responsabilidades especiales"⁵².

En su artículo 20, el Pacto prohíbe la propaganda a favor de la guerra y la apología de cualquier incitación al odio por razón de la ideología, religión, o raza.

Artículo 19: 1. "Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones. 2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas".

Artículo 20: 1. "Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley. 2. Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya

⁵¹ *Ibíd.*, p. 3.

⁵² **EUMED.NET, Universidad de Málaga**, "Los Tratados Internacionales y el Derecho a la Información", en www.eumed.net, *sitio visitado 18 de junio de 2012. 10:08 A.M.*

incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley”.

3.2.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (también llamada Pacto de San José de Costa Rica o CADH) fue suscrita, tras la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José de Costa Rica y entró en vigencia el 18 de julio de 1978. Es una de las bases del Sistema interamericano⁵³.

La Convención Americana de Derechos Humanos establece en su Artículo 13 el derecho a la libertad de expresión y sin duda alguna el derecho de acceso a la información pública es parte integrante del mismo. Esta afirmación no es sólo una mera interpretación, sino que también ha sido sostenida por la misma Comisión Interamericana de Derechos Humanos cuando en el año 2000 aprobara la **“Declaración sobre Libertad de Expresión”**. Así el Principio 4 establece: *“El acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho. Este principio sólo admite limitaciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por la ley para el caso que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas”*.

El Artículo 13 de la Convención plantea 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

⁵³ WIKIPEDIA, “Convención Americana sobre Derechos Humanos”.

consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección...”.

Así también el Artículo 14, determina el Derecho de Rectificación o Respuesta “toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley”.

Más adelante, y de manera casi idéntica a la forma en que queda contemplado en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, esta Convención Americana prevé que el ejercicio de la libertad de expresión "no puede estar sujeta a previa censura sino a responsabilidades ulteriores", contempladas por la ley con el fin de asegurar el respeto a los derechos, a la reputación de los demás, a la protección de la seguridad nacional, al orden público, a la salud o a la moral públicas⁵⁴.

3.2.5 Convención Interamericana contra la Corrupción de la OEA.

El Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción, MESICIC, tiene por objetivo monitorear y apoyar a los Estados parte en la implementación de las disposiciones de la Convención Interamericana contra la Corrupción. La metodología incluye evaluaciones recíprocas de los países, en condiciones de igualdad y se permite la participación de la sociedad civil. En 2012, el MESICIC inició su

⁵⁴ Artículo 13, inciso 2º, sub-incisos a y b; Convención Americana sobre Derechos Humanos.

cuarta ronda de evaluación de los 31 Estados parte de la Convención Interamericana contra la Corrupción, la cual se concentrará en el análisis de los órganos de contraloría e incluirá, por primera vez, la realización de visitas in situ a los Estados que hayan otorgado su consentimiento. El Salvador es uno de los 28 Estados parte que han dado su anuencia para estas visitas⁵⁵.

En lo que se refiere al cumplimiento de las recomendaciones incluidas en los reportes de las rondas del MESICIC anteriores, se reportan: la aprobación de la Ley de Acceso a la Información Pública y la creación de una entidad especializada en velar por su cumplimiento; entre otras.

3.3 Regulación Internacional Actual del Derecho a la Información.

El ordenamiento jurídico nacional está integrado por normas que se originan en los órganos con potestad normativa nacional, pero también por normas cuyo origen radica en los poderes normativos de la comunidad internacional. En ese sentido, cuando El Salvador suscribe y ratifica un tratado internacional, el mismo se vuelve ley de la República y de obligatorio cumplimiento para todos.

3.3.1 Alianza para el Gobierno Abierto.

En el año 2010, un grupo de Estados acordaron aliarse para diseñar lineamientos sobre gobierno abierto y “*open data*”, así nació el Open Government Partnership, en español Alianza para el Gobierno Abierto (AGA).

⁵⁵**FUSADES**, Departamento de Estudios Legales, “El año de la transparencia Parte II: Instrumentos internacionales”, Boletín N° 137, mayo de 2012, p. 5.

Esta iniciativa multilateral busca que los gobiernos de los Estados parte se comprometan a elevar sus niveles de transparencia, a fomentar la participación ciudadana y a rendir cuentas, fomentando el uso de nuevas tecnologías para ello. Se trata de un compromiso político, no coercitivo, entre Gobiernos y no Estados, es decir, que quienes se han integrado son los Órganos Ejecutivos. La AGA fue lanzada oficialmente en Nueva York, por el Presidente de los Estados Unidos, Barack Obama, y por la Presidenta de Brasil, Dilma Rousseff, en el marco de la Asamblea General de Naciones Unidas del 2011. La flexibilidad de la iniciativa y el liderazgo de EE.UU impulsaron el rápido crecimiento de la AGA⁵⁶.

El Salvador fue invitado a participar de la AGA, al encontrarse que cumplía con requisitos mínimos de apertura, colocándose dentro de los 80 países seleccionados para participar. El Salvador obtuvo 12 puntos de 16 posibles en la evaluación de criterios de elegibilidad de la AGA, señalándose como fortalezas el acceso a la información por contar con una legislación en la materia y la participación ciudadana según es evaluada por el Índice de la Democracia del Economist Intelligence Unit, en su indicador de “Libertades Civiles”.

Las debilidades encontradas fueron la falta de publicación de los informes de auditoría y la confidencialidad de las declaraciones patrimoniales de los funcionarios públicos y políticos.

En septiembre de 2011, El Salvador envió una carta de intención para participar en la AGA. Los pasos para ser parte de la iniciativa eran que El Salvador suscribiera la Declaración de Gobierno Abierto, que presentase un

⁵⁶ FUSADES, **Ob cit.** p.7.

plan de acción concreto desarrollado a través de una consulta pública y comprometerse a un mecanismo de evaluación independiente del cumplimiento de dicho plan.

El Gobierno de El Salvador presentó el 17 de abril de este año el borrador de su Plan de Acción, en la Reunión Anual de la AGA, celebrada en Brasilia. Este borrador fue elaborado por la Subsecretaría de Transparencia y Anticorrupción, derivado de la consulta pública que ha llevado a cabo de una Política de Transparencia⁵⁷.

Según se expresa en el documento, los objetivos que se persiguen en el plan son los siguientes: “adoptar medidas que permitan que el país siga avanzando en la transparencia y, de esta manera, fortalecer las prácticas existentes para prevenir y combatir la corrupción, garantizar el acceso a la información, administrar los fondos públicos, promover la integridad en los sectores público y privado, promover la participación ciudadana, y prestar servicios públicos”. Los medios para ello son: la mejora de medidas en curso, participación de actores públicos y privados y la aplicación de nuevas tecnologías de información⁵⁸.

En El Salvador es necesario adoptar un sistema integral de prevención y lucha contra la corrupción que fomente una nueva cultura de apertura, ética, responsabilidad y transparencia como eje transversal en la función pública. En este orden de ideas, otras medidas deben ser adoptadas para fortalecer las instituciones que velan por la transparencia.

⁵⁷ *Ibíd.*, p.8.

⁵⁸ *Ibíd.*, p.8.

El derecho de acceso a la información es un derecho instrumental, clave para hacer efectivos otros derechos, como la salud, la educación, la protección al medio ambiente, entre otros.

La transparencia, como valor fundamental del Estado y de sus funcionarios, debe ser un eje transversal en toda la actividad pública, puesto que el Estado de Derecho y la democracia cada vez más dependen de que el ejercicio del poder público que deviene de la soberanía popular sea realizado a la vista de todos, sin sombras ni dobleces. Esto además para la contribución de la erradicación de la corrupción dentro de las diversas instituciones del Estado y generando así una cultura de transparencia, rendición de cuentas y acceso a la información en toda la población, para que puedan participar en la toma de decisiones de los agentes del Estado.

3.4 Ley de Acceso a la Información Pública.

Antes de dar inicio con el análisis de algunos artículos de la LAIP, es de gran importancia hacer un recorrido sobre cómo surgió la iniciativa de la creación de la Ley de Acceso a la Información Pública en nuestro país.

En Centroamérica, El Salvador fue el último en establecer medidas de garantía del acceso a la información. Hasta mayo de 2011, nuestra legislación estaba inspirada en la cultura del secreto, los funcionarios y empleados públicos debían guardar reserva y la decisión de compartir información pública con un ciudadano dependía del criterio del funcionario de turno⁵⁹.

⁵⁹ **FUSADES, Departamento de Estudios Legales**, “Ley de Acceso a la Información Pública, versión comentada”, Antiguo Cuscatlán, mayo de 2012, en <http://es.scribd.com/doc/95153139/LAIP-Version-Comentada>, sitio consultado el 20 de junio de 2012, 09:45 A.M p.3.

Durante la celebración de la Semana de la Transparencia en diciembre de 2007, el ingeniero Antonio Cabrales, Presidente de FUSADES, instruyó públicamente al Departamento de Estudios Legales que redactara un anteproyecto de Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Fue así como FUSADES y el Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, IIDC, se aliaron para la elaboración de una propuesta legislativa que inició en enero de 2008, la cual incluyó el estudio comparado de legislación Latinoamericana y la consulta con representantes de ONG's, universidades, gremiales empresariales, Órganos Legislativo y Judicial, Gobierno central, municipalidades, partidos políticos y medios de comunicación, entre otros.

El 29 de octubre de 2008, se presentó formalmente el anteproyecto a la Junta Directiva de la Asamblea Legislativa, a la que se solicitó dar iniciativa de ley a la propuesta. Pero fue hasta en junio de 2009 que la propuesta obtuvo iniciativa de ley. Posteriormente esta propuesta de ley, pasó a estudio de la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales de la Asamblea Legislativa, la cual tenía en sus expedientes una propuesta de ley similar presentada por diputados del Partido FMLN. Por lo que se fusionaron técnicamente ambas propuestas y se conformó así el Borrador Único de Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, finalizado en noviembre 2009.⁶⁰

Durante el proceso de discusión de la ley, el Órgano Ejecutivo a través de la Subsecretaría de Transparencia y Anticorrupción hicieron una consulta virtual

⁶⁰ **FUSADES, Departamento de Estudios Legales**, "Se aprueba Ley de Acceso a la Información Pública", Posición Institucional N° 37, diciembre de 2010, en http://www.fusades.org/index.php?option=com_jdownloads&view=viewcategories&Itemid=172, sitio visitado el 20 de junio de 2012, 10:27 A.M.

de validación del proyecto legislativo, en el cual fue ampliamente aceptado el proyecto y el Órgano Ejecutivo envió sus propuestas a la Asamblea Legislativa, comprometiéndose con la aprobación de la misma al más corto plazo. La Asamblea retomó algunas de sus propuestas.

Es así como, el día jueves 2 de diciembre de 2010, a las 21:37 horas la Asamblea Legislativa aprobó la Ley de Acceso a la Información Pública con 55 votos: 35 del FMLN, 19 de Arena y 1 de CD.

Esta constituye una reforma trascendental del funcionamiento del Estado salvadoreño, contribuyendo a la consolidación de una democracia con instituciones fuertes y ciudadanos empoderados para participar en su democracia.

En el Diario Oficial No. 70, Tomo No. 391, del 8 de abril de 2011, fue publicado el Decreto Legislativo No. 534 que contiene la LAIP, por lo que la ley entró parcialmente en vigencia el 8 de mayo de 2011. La LAIP contempló una serie de plazos intermedios para que el Estado cumpliera con diversas acciones que coadyuvaran a la puesta en práctica total de la ley el 8 de mayo de 2012⁶¹. Con la aprobación de la Ley de Acceso a la Información Pública, El Salvador ingresa a la lista de países que garantizan el ejercicio de un derecho humano fundamental, como lo es el de acceso a la información y favorece la existencia de un gobierno abierto a la ciudadanía.

A continuación, se presenta un breve análisis de algunos de los artículos más relevantes para el presente estudio, de la Ley de Acceso a la Información Pública.

⁶¹ **FUSADES, Departamento de Estudios Legales**, “¿El año de la Transparencia? Parte I: Instrumentos nacionales”, Boletín N° 136, abril de 2012, p.4.

3.4.1 Ámbito de Aplicación.

Incorpora un amplio catálogo de instituciones obligadas a entregar información cuando sea solicitada. Se incluyen además algunas personas jurídicas de derecho privado que posean información pública.

3.4.1.1 Sujetos de la Ley.

Entes obligados

Art. 7.- Están obligados al cumplimiento de esta 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. Se incluye dentro de los recursos públicos aquellos fondos provenientes de Convenios o Tratados que celebre el Estado con otros Estados o con Organismos Internacionales, a menos que el Convenio o Tratado determine otro régimen de acceso a la información.

También están obligadas por esta ley 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. El ámbito de la obligación de estos entes se limita a permitir el acceso a la información concerniente a la administración de los fondos o información pública otorgada y a la función pública conferida, en su caso. En consecuencia, todos los servidores públicos, dentro o fuera del territorio de la República, y las personas que laboren en las entidades mencionadas en este artículo, están obligados al cumplimiento de la presente ley.

Se puede citar, como ejemplo, la Ley No. 6 del 22 de enero de 2002 de la República de Panamá, la cual dicta las normas para la transparencia en la gestión pública y define el término institución en su artículo 1º, numeral 8, como “toda agencia o dependencia del Estado, incluyendo las pertenecientes a los órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial, el Ministerio Público, las entidades descentralizadas, autónomas y semiautónomas, la Autoridad del Canal de Panamá, los municipios, los gobiernos locales, las juntas comunales, las empresas de capital mixto, las cooperativas, las fundaciones, los patronatos y los organismos no gubernamentales que hayan recibido o reciban, capital o bienes del Estado⁶².”

Esta definición legislativa (con excepción del Canal de Panamá por ser un servicio propio de dicho país) determina las autoridades y organismos que están obligadas a suministrar información pública.

Se debe aclarar que, además de las autoridades públicas nacionales, estatales, municipales o locales, que son los entes obligados a suministrar la información pública, también se deben incluir las personas naturales y jurídicas en cuya gestión y administración reciben aportes del Estado. Por ejemplo, las concesionarias de obras públicas financiadas por el Estado son entes que eventualmente pueden estar obligados a suministrar información a los ciudadanos, sobre todos aquellos aspectos de la concesión que sean de interés para la colectividad⁶³.

Para que proceda la obligación de suministrar información pública, deben configurarse los siguientes requisitos: 1) que se trate de asuntos públicos del

⁶² **FUENMAYOR ESPINA, Alejandro**, “El Derecho de Acceso de los Ciudadanos a la Información Pública”, Análisis Jurídico y Recomendaciones para una propuesta de ley modelo sobre el derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública, Oficina de la UNESCO para América Central, San José C.R, 2004, p. 55.

⁶³ Fuenmayor Espina, **Ob cit.**, p. 56

Estado en todas sus instancias y modalidades, 2) que los asuntos públicos tengan relación directa con el patrimonio público del Estado (ejemplo: asuntos ambientales) y/o con los derechos humanos, 3) que no se trate de las excepciones previstas en la ley (ejemplo: seguridad de Estado, secreto bancario, vida privada)⁶⁴.

Titulares de los derechos

Art. 9.- El ejercicio de los derechos establecidos en esta ley corresponde a toda persona, por sí o por medio de su representante, sin necesidad de acreditar interés legítimo o derecho precedente.

Por toda persona, se entiende que debe haber igualdad en el momento de entregar la información, sin discriminación de ninguna clase. Además esa persona no debe acreditar ningún interés o participación para poder acceder a la información que solicita.

3.4.1.2 Objeto de la Ley.

Art. 1.- 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.

Este artículo se refiere a que no debe haber ningún tipo de discriminación en razón del sexo, raza, religión, condición económica, ideas políticas, etc., para poder brindar la información que cualquier persona solicite.

3.4.1.3 Derecho de acceso a la información pública.

Art. 2.- Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información generada, administrada o en poder de las instituciones públicas y demás entes

⁶⁴ *Ibid.*, p. 56

obligados de manera oportuna y veraz, sin sustentar interés o motivación alguna.

El derecho de acceso a la información pública es la facultad que tiene toda persona de acceder a la información en poder de las instituciones públicas, sin necesidad de legitimación o justificación alguna. De esta definición se pueden resaltar dos aspectos: el primero es que se puede acceder a información en poder de Instituciones Públicas y el segundo, en cuanto que se puede acceder a dicha información sin necesidad de acreditar un interés o legitimación de ninguna clase.

Con respecto al primer aspecto en jurisprudencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado: "...derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado..."⁶⁵

En el segundo de los aspectos la Corte ha manifestado: "...Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal..."⁶⁶

El peticionario de acceso a la información pública no tiene que tener objetivo o motivación alguna, por ser la misma de acceso incondicionado, ni autoridad alguna puede exigirle que exprese motivación o uso posterior de la información⁶⁷.

3.4.1.4 Fines de la Ley.

Art. 3.- Son fines de esta ley:

⁶⁵ Sentencia de 24 de noviembre de 2010, Caso Gomes Lund y otros (Gerrilha do Araguaia) vs. Brasil, p. 76.

⁶⁶ *Ibíd.* p. 76

⁶⁷ Pierini, Alicia, **Ob. cit.**, p. 40

- a. Facilitar a toda persona el derecho de acceso a la información pública mediante procedimientos sencillos y expeditos.*
- b. Propiciar la transparencia de la gestión pública mediante la difusión de la información que generen los entes obligados.*
- c. Impulsar la rendición de cuentas de las instituciones y dependencias públicas.*
- d. Promoción de la participación ciudadana en el control de la gestión gubernamental y la fiscalización ciudadana al ejercicio de la función pública.*
- e. Modernizar la organización de la información pública.*
- f. Promover la eficiencia de las instituciones públicas.*
- g. Promover el uso de las tecnologías de la información y comunicación y la implementación del gobierno electrónico.*
- h. Proteger los datos personales en posesión de los entes obligados y garantizar su exactitud.*
- i. Contribuir a la prevención y combate de la corrupción.*
- j. Fomentar la cultura de transparencia.*
- k. Facilitar la participación de los ciudadanos en los procesos de toma de decisiones concernientes a los asuntos públicos.*

El acceso de los ciudadanos a la información pública del Estado es un derecho fundamental y básico del ciudadano que implica, para el Estado, la obligación de difundir y comunicar la información sobre su gestión administrativa. Así, entre las funciones del Estado moderno está contemplado el deber de informar a la ciudadanía sobre el manejo de la cosa pública. Esta obligación no queda solo en un deber ser, sino que las constituciones y las leyes garantizan el acceso a la información sobre asuntos de interés público, lo cual significa que, si el Estado no cumple su

función de informar, al menos debe garantizar el acceso a la información y no poner trabas a los ciudadanos para que la obtengan⁶⁸.

3.4.1.5 Principios.

Art. 4.- En la interpretación y aplicación de esta ley deberán regir los principios siguientes:

a. Máxima publicidad: la información en poder de los entes obligados es pública y su difusión irrestricta, salvo las excepciones expresamente establecidas por la ley.

b. Disponibilidad: la información pública debe estar al alcance de los particulares.

c. Prontitud: la información pública debe ser suministrada con presteza.

d. Integridad: la información pública debe ser completa, fidedigna y veraz.

e. Igualdad: la información pública debe ser brindada sin discriminación alguna.

f. Sencillez: los procedimientos para la entrega de la información deben ser simples y expeditos.

g. Gratuidad: el acceso a la información debe ser gratuito.

h. Rendición de cuentas. Quienes desempeñan responsabilidades en el Estado o administran bienes públicos están obligados a 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.

El análisis de la situación del derecho de acceso a la información se vertebra en torno a aquellos principios que deben regir en una legislación para tener

⁶⁸ **VILLALOBOS QUIROZ, Enrique**, citado por **Alejandro FUENMAYOR ESPINA**, en “El Derecho de Acceso de los Ciudadanos a la Información Pública”, Análisis Jurídico y Recomendaciones para una propuesta de ley modelo sobre el derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública, Oficina de la UNESCO para América Central, San José C.R., 2004, pp. 2

ésta una efectiva protección de este derecho⁶⁹.

Es así como los principios que establece la LAIP, están en concordancia con un estudio comparativo de la legislación y la práctica de más de 80 países del mundo, así como de la nueva Convención del Consejo de Europa sobre el Acceso a Documentos Públicos de 2008.

3.4.2 Instituto de Acceso a la Información Pública.

Art. 51.- Créase el Instituto de Acceso a la Información Pública, como institución de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, con autonomía administrativa y financiera, encargado de velar por la aplicación de esta ley. En el texto de la misma podrá denominarse El Instituto.

Para que el derecho de acceso a la información pública del Estado por parte de los ciudadanos sea un derecho real y efectivo, se requiere el establecimiento de un ente que garantice su ejercicio pacífico.

La instancia administrativa debe estar representada por un órgano que vele por el cumplimiento el libre acceso a la información pública y que actúe como árbitro ante los conflictos que se susciten entre el particular y el funcionario público⁷⁰; cuando el funcionario niegue información o la entregue parcialmente sin ninguna justificación.

3.4.3 Parte Sustantiva y Procedimental.

La parte procedimental, se puede encontrar en el Título VII, que se denomina Procedimiento de Acceso a la Información ante los Entes Obligados, el que a la vez contiene en su Capítulo II del procedimiento de Acceso, que a continuación se detalla.

⁶⁹ Acces Info Europe, **Ob cit.**, p. 6

⁷⁰ *Ibid.*, p. 56

Solicitud de información.

Art. 66.- Cualquier persona o su representante podrán presentar ante el Oficial de Información una solicitud en forma escrita, verbal, electrónica o por cualquier otro medio idóneo, de forma libre o en los formularios que apruebe el Instituto.

La solicitud deberá contener:

- a. El nombre del solicitante, lugar o medio para recibir notificaciones, fax o correo electrónico, o la autorización para que se le notifique por cartelera, y en su caso los datos del representante.*
- b. La descripción clara y precisa de la información pública que solicita.*
- c. Cualquier otro dato que propicie su localización con objeto de facilitar la búsqueda.*
- d. Opcionalmente, la modalidad en la que prefiere se otorgue el acceso a la información, ya sea mediante consulta directa, o que se expidan copias simples o certificadas u otro tipo de medio pertinente.*

En caso de que la solicitud sea verbal, deberá llenarse un formulario donde se haga constar la solicitud.

Será obligatorio presentar documento de identidad. En caso de menores de dieciocho años de edad, se deberá presentar el respectivo carnet de identificación personal o, a falta de éste, cualquier documento de identidad emitido por entidades públicas u organismos privados.

Si los detalles proporcionados por el solicitante no bastasen para localizar la información pública o son erróneos, el Oficial de Información podrá requerir, por una vez y dentro de los tres días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud, que indique otros elementos o corrija los datos. Este

requerimiento interrumpirá el plazo de entrega de la información. Si el interesado no subsana las observaciones en un plazo de cinco días desde su notificación, deberá presentar nueva solicitud para reiniciar el trámite.

Si la solicitud es presentada ante una unidad administrativa distinta, ésta tendrá la obligación de indicar al solicitante la ubicación física del Oficial de Información.

En ningún caso la entrega de información estará condicionada a que se motive o justifique su utilización, ni se requerirá demostrar interés alguno. Se deberá entregar al solicitante una constancia de que su solicitud ha sido interpuesta.

Las normas del procedimiento para solicitar el acceso a la información pública son un procedimiento administrativo que se inicia a instancia de la parte interesada que es el ciudadano. Por ejemplo, en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Perú, el procedimiento administrativo está regulado en el artículo 11º de dicha ley. Según dicho artículo, la solicitud de información debe ser dirigida al funcionario designado por la entidad de la administración pública para realizar esta labor; en caso de que dicho funcionario no haya sido designado, la solicitud se dirige al funcionario que tiene en su poder la información requerida o al superior inmediato. La entidad administrativa tiene un plazo de siete (7) días útiles (hábiles) para otorgar la información; este plazo puede prorrogarse en forma excepcional por cinco (5) días útiles (hábiles) adicionales de mediar circunstancias que hagan inusualmente difícil reunir la información solicitada. En caso de que la entidad no posea la información solicitada y de a conocer su ubicación y destino, esta circunstancia debe ser puesta en conocimiento del solicitante. En caso de no mediar respuesta en el plazo previsto, el

solicitante puede considerar denegado su pedido a los fines de agotar la vía administrativa mediante el recurso jerárquico⁷¹.

Información en manos de entes privados.

Art. 67.- Las solicitudes de información en las sociedades de economía mixta y las personas privadas, naturales o jurídicas, obligadas por esta ley se tramitarán ante el Oficial de Información del ente público al que corresponda su vigilancia o con el que se vinculen. Estos entes obligados deberán informar al solicitante cuál es la entidad competente para este propósito.

Así como se establece en el artículo 48 de la LAIP, los entes obligados del sector público tendrán unidades de acceso a la información pública y deberán nombrar un oficial de información, que será el encargado de dirigir la unidad.

Plazos de respuesta.

Art. 71.- La respuesta a la solicitud deberá ser notificada al interesado en el menor tiempo posible, que no podrá ser mayor de diez días hábiles, contados desde la presentación de aquella, siempre que la información requerida no exceda de cinco años de haber sido generada. Si la información requerida excede de los cinco años de haberse generado, el plazo podrá ampliarse por diez días hábiles más.

En caso de que no pueda entregarse la información en tiempo, por la complejidad de la información u otras circunstancias excepcionales, por resolución motivada podrá disponerse de un plazo adicional de cinco días hábiles. El oficial de información precisará el costo y la modalidad en que será entregada la información, atendiendo en la medida de lo posible a los términos de la solicitud.

⁷¹ *Ibid.*, p. 57

Esta disposición atiende al principio de prontitud, que establece el artículo 4 de la LAIP. Los plazos que se establecen deben ser respetados por los oficiales de información.

Con respecto a lo que establece este artículo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos expresa, a efectos de evitar una indebida carga al órgano público, algunas leyes pueden optar por el establecimiento de plazos breves en los que el Estado deba acusar recibo del pedido y de un mayor plazo para dar cumplimiento a la sustancia del pedido. Los pedidos deben ser tramitados con prontitud, por orden de llegada, excepto cuando el solicitante indique una necesidad urgente de la información, en cuyo caso los documentos deben suministrarse de inmediato⁷².

Resolución del Oficial de Información.

Art. 72.- El Oficial de Información deberá resolver:

- a. Si con base en una clasificación de reserva preexistente, niega el acceso a la información.*
- b. Si la información solicitada es o no de carácter confidencial.*
- c. Si concede el acceso a la información.*

La resolución del Oficial de Información deberá hacerse por escrito y será notificada al interesado en el plazo. La concesión de la información podrá hacerse constar con una razón al margen de la solicitud. En caso de ser negativa la resolución, siempre deberá fundar y motivar las razones de la denegatoria de la información e indicar al solicitante el recurso que podrá interponer ante el Instituto.

⁷² Corte Interamericana de Derechos Humanos, **Ob cit.**, p. 41

Este artículo, establece las tres posibles respuestas que el oficial de información podrá brindarle a la persona que solicitó acceso a la información. En el caso que niegue la información deberá fundamentar claramente el porqué está denegando la información, dentro del plazo establecido, el Artículo 71 plantea que no deberá ser mayor de diez días hábiles.

Efectos de la falta de respuesta.

Art. 75.- La falta de respuesta a una solicitud de información en el plazo establecido habilitará al solicitante para acudir ante el Instituto, dentro de los quince días hábiles siguientes, para que éste determine si la información solicitada es o no reservada o confidencial en un plazo de diez días hábiles.

Si la información es de acceso público, el Instituto ordenará conceder el acceso de la misma al interesado. De cerciorarse que hay indicios de una conducta infractora, iniciará el proceso correspondiente.

El ente obligado deberá dar acceso a la información solicitada en un período no mayor a tres días hábiles después de recibir la resolución del Instituto.

De persistir la negativa de entrega de la información, el interesado podrá denunciar el hecho ante el Instituto para los efectos consiguientes.

Si ya finalizó el plazo establecido y no se ha dado respuesta a la información solicitada, el solicitante podrá acudir al Instituto, dentro de un plazo de quince días.

En el Instituto se determinará si la información que se solicitó es reservada o no, en el caso que dicha información sea pública, se deberá conceder el

acceso a ésta. Y si el Instituto detecta que pudo haber una conducta infractora, Se deberá imponer una sanción al funcionario.

3.4.4 Régimen de Infracciones y Sanciones.

El régimen de infracciones y sanciones se encuentra establecido en el Título VIII, que contiene un capítulo único, en el cual establece las infracciones que se pueden cometer por el no cumplimiento de la LAIP.

Infracciones.

Art. 76.- Las infracciones a la presente ley se clasifican en muy graves, graves y leves.

Son infracciones muy graves:

- a. 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. Entregar o difundir información reservada o confidencial.*
- c. No proporcionar la información cuya entrega haya sido ordenada por el Instituto.*
- d. El incumplimiento por parte del funcionario competente de nombrar a los Oficiales de Información.*
- e. Negarse a entregar la información solicitada, sin la debida justificación.*
- f. 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.*

Son infracciones graves:

- a. 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.*
- b. Denegar información no clasificada como reservada o que no sea confidencial.*
- c. No proporcionar la información cuya entrega haya sido ordenada por un Oficial de Información.*
- d. Proporcionar parcialmente o de manera ininteligible la información cuya entrega haya sido ordenada por el Instituto.*
- e. Invocar como reservada información que no cumple con las características señaladas en esta ley. La responsabilidad sólo existirá cuando haya una resolución previa respecto del criterio de clasificación de esa información.*
- f. Proporcionar parcialmente o de manera ininteligible la información cuya entrega haya sido ordenada por el Oficial de Información.*

Son infracciones leves:

- a. Pedir justificación para la entrega de información.*
- b. Elevar los costos de reproducción de la información sin justificación alguna.*
- c. No proporcionar la información en el plazo fijado por esta ley.*

El incumplimiento por parte del funcionario público responsable de dar la información pública solicitada por el ciudadano es en esencia un acto ilícito administrativo. Según la gravedad de la falta este acto ilícito administrativo puede causar sanciones pecuniarias, amonestación, suspensión o destitución del cargo.

El organismo encargado de imponer las sanciones administrativas debe ser el ente administrativo que actúa en primera instancia como árbitro y velador del libre acceso a la información pública⁷³.

En este caso le corresponderá al Instituto de Acceso a la Información Pública, realizar la investigación pertinente y sancionar al funcionario que haya cometido la infracción.

Sanciones.

Art. 77.- Por la comisión de las infracciones señaladas en el artículo anterior, se impondrán al funcionario público con facultad para tomar decisiones dentro de las atribuciones de su cargo las siguientes sanciones:

a. Por la comisión de infracciones muy graves, se impondrá al infractor una 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 trescientos sesenta y cinco días, dará lugar, en función de los criterios de graduación del artículo siguiente, 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.

b. Por la comisión de infracciones graves, se impondrá al infractor una multa de diez a dieciocho salarios mínimos mensuales para el sector comercio y servicios.

c. Por la comisión de infracciones leves, se impondrá al infractor una multa cuyo importe será de uno hasta ocho salarios mínimos mensuales para el sector comercio y servicios.

⁷³ Fuenmayor, Espina, **Ob cit.**, p. 60

Todas las sanciones impuestas serán publicadas en los medios electrónicos del Instituto e incorporadas como anexos del informe anual.

Para que una legislación sobre el libre acceso de los ciudadanos a la información pública sea acatada y cumplida por los funcionarios públicos responsables de los entes de la administración pública del Estado, se requiere el establecimiento de sanciones contra aquellos que incumplan y violen los preceptos que regulan el ejercicio de dicho derecho constitucional. El incumplimiento por parte de un ente de la administración pública, es decir, el no suministrar una información pública que esté bajo su control o posesión, acarrea consecuencias como la configuración de la lesión del derecho a la información del ciudadano. Esta lesión, a su vez, puede acarrear daños y perjuicios tanto al solicitante como también al patrimonio público del Estado.

Todo depende del conjunto de circunstancias de hecho y de derecho que pueden concurrir en la petición de un derecho de acceso a la información pública del Estado y las consecuencias de su negativa a suministrarla⁷⁴.

3.4.5 Recursos.

En el Título IX se contempla el procedimiento para la interposición del recurso de apelación cuando haya sido denegada la petición de acceso a la información, el título se denomina: Procedimiento de Acceso a la Información y Sancionatorio ante el Instituto de Acceso a la Información Pública.

Interposición del recurso de apelación.

⁷⁴ *Ibid.*, pp. 59-60

Art. 82.- El solicitante a quien el Oficial de Acceso a la Información haya notificado resolución que deniegue el acceso a la información, afirme la inexistencia de la misma o incurra en cualquiera de las causales enunciadas en el artículo siguiente, podrá interponer por sí o a través de su representante el recurso de apelación ante el Instituto o ante el Oficial de Información que haya conocido del asunto dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de la notificación.

Deberá presentarse el recurso por escrito, de forma libre o en los formularios que apruebe el Instituto. El Oficial de Información deberá remitir la petición y el expediente al Instituto a más tardar el siguiente día hábil de haberla recibido.

Solo el solicitante de información al cual se le haya denegado la información es quien debe presentar el recurso, necesariamente por escrito. La ley busca simplificar este trámite permitiendo que el solicitante lo realice ya sea enunciando a su manera en que se considera agraviado o que el IAIP apruebe formularios que faciliten interponer dicha denuncia⁷⁵.

Otras causales para interponer el recurso de apelación.

Art. 83.- El recurso de apelación también procederá cuando:

- a. La dependencia o entidad no entregue al solicitante los datos personales solicitados, o lo haga en un formato defectuoso o incomprensible.*
- b. La dependencia o entidad se niegue a efectuar modificaciones o correcciones a los datos personales.*
- c. El solicitante no esté conforme con el tiempo, el costo o la modalidad de entrega.*

⁷⁵ FUSADES, Departamento de Estudios Legales, "Ley de Acceso a la Información Pública, versión comentada", **Ob cit.**, p. 70.

d. La información entregada sea incompleta o no corresponda a la información requerida en la solicitud.

El recurso de apelación, al igual que las causales de infracción de la ley, contempla todas las posibilidades de denegatoria de información, anticipándose a que esta no siempre será una negativa completa, sino que puede darse por entregas parciales, entrega de información de la cual con dificultad pueda desprenderse lo solicitado, u obstáculos encaminados a desincentivar la solicitud, como exigencia de justificación o costos de reproducción elevados artificialmente⁷⁶. Estas otras causales darán el incentivo para interponer el recurso de apelación, además de lo que ya establece el artículo anterior.

Escrito de interposición del recurso de apelación.

Art. 84.- El escrito de interposición del recurso de apelación y los formularios aprobados por el Instituto deberán contener:

- a. La dependencia o entidad ante la cual se presentó la solicitud.*
- b. El nombre del recurrente y el lugar o medio para recibir notificaciones, fax o correo electrónico.*
- c. La fecha en que se notificó al recurrente.*
- d. El acto recurrido y los puntos petitorios.*

Estas son las directrices con las cuales el IAIP deberá elaborar el formulario y los datos mínimos que deberá incluir quien interponga el recurso.

Medidas cautelares.

Art. 85.- El Instituto podrá adoptar las medidas cautelares que se estimen necesarias para asegurar la eficacia de la resolución que definitivamente se

⁷⁶ *Ibid.*, p. 71

dicte, el buen fin del procedimiento, evitar el mantenimiento de los efectos de la infracción y las exigencias de los intereses generales en cualquier momento del procedimiento, mediante resolución motivada. El particular, podrá:

a. Notificarse al superior jerárquico del infractor de la existencia de posibles conductas infractoras y de la incoación del recurso ante el Instituto.

b. Solicitar al titular de la entidad la adopción de medidas especiales de resguardo y copia de seguridad de la información de que se trate.

c. Solicitar una copia de la información objeto de la apelación excepto si es de naturaleza reservada, la copia será resguardada de manera confidencial por el Instituto y devuelta al final del incidente de apelación.

Estas medidas se tomarán con resguardo de los derechos de los particulares a la protección de sus datos personales cuando éstos pudieran ser afectados.

Se respetará, en todo caso, el principio de proporcionalidad de la medida con los objetivos que se pretendan alcanzar en cada supuesto.

En ningún caso podrá ordenarse como medida cautelar el secuestro o incautación de registros, soportes y archivos informáticos y de documentos en general, así como de aparatos y equipos informáticos de todo tipo.

Se puede decir que estas medidas cautelares, pretenden evitar que durante la tramitación del proceso, suceda un perjuicio de mayor proporción, por ejemplo, la destrucción definitiva de la información no proporcionada, lo cual podría significar un daño irreparable para el denunciante.

Admisión.

Art. 86.- El Instituto deberá subsanar las deficiencias de derecho de los escritos interpuestos por los particulares tanto para el recurso de apelación

como en las denuncias y únicamente si esto no fuere posible requerirá al solicitante que subsane su escrito en un plazo de tres días hábiles. Se admitirá el recurso en un término de tres días hábiles desde su presentación o de la subsanación por el recurrente o denunciante.

En consecuencia, como es el mismo ciudadano quien elabora el escrito, se prevé la posibilidad de que existan algunos defectos en la redacción de dicho escrito, tales como citar incorrectamente el artículo que da sustento a la pretensión, o mencionar erróneamente al recurso en cuestión. Sin embargo, bajo el principio procesal “lura novit curia” (“el juez conoce el derecho”), deberá ser el Instituto quien enmiende tales deficiencias.

Designación de un Comisionado.

Art. 87.- Admitido el recurso o denuncia, el Instituto lo someterá a uno de sus comisionados el caso de manera rotativa. El comisionado designado deberá, dentro de los quince días hábiles siguientes a la admisión del recurso o denuncia, dar trámite a la solicitud, formar el expediente, recabar pruebas y elaborar un proyecto de resolución que someterá al pleno del Instituto. Este comisionado no participará en las decisiones del pleno referentes al caso.

El mecanismo por el cual el comisionado presenta su proyecto al pleno pero no se le faculta participar en las posteriores decisiones al respecto, posibilita que dicho proyecto se enfrente a una segunda opinión colegiada, que resulta más imparcial al prevenir sesgos personales y por ende, la vuelve más calificada⁷⁷.

Notificación de la admisión e informe de la entidad.

⁷⁷ *Ibíd.*, p. 72

Art. 88.- La admisión del recurso de apelación será comunicada al interesado y al ente obligado, el que deberá rendir informe dentro de un plazo de siete días hábiles a partir de la notificación. En caso de denuncia o si en el escrito de interposición del recurso se hiciera denuncia de una infracción por parte de un servidor público, éste también será notificado inmediatamente y podrá justificar su actuación y alegar su defensa en el mismo plazo de siete días hábiles.

La notificación al ente obligado y el informe que se le solicita, preservan el derecho constitucional al debido proceso regulado en el artículo 11 de la Constitución de la República, haciéndole saber que se le imputa y permitiéndole al denunciado expresar su versión de los hechos.

Imputación de una infracción.

Art. 89.- Si el Comisionado designado encontrare los elementos necesarios para atribuir a un servidor público la presunta comisión de una infracción, dentro de los tres días hábiles posteriores a su designación, lo remitirá al pleno del Instituto para que resuelva sobre la imputación dentro de un plazo no mayor de tres días hábiles. El servidor público dispondrá de siete días hábiles contados a partir de la notificación para rendir su defensa.

También podrá iniciarse el procedimiento de aplicación de sanciones mediante denuncia escrita de cualquier persona, en la cual se expondrá en detalle los hechos constitutivos de la infracción a la presente ley y anexará las pruebas que tuviera en su poder.

En el caso de la infracción de la LAIP, cualquier ciudadano que tenga conocimiento que, un servidor público ha cometido una infracción, ya sea muy grave, grave o leve, puede iniciar el procedimiento ante el Instituto de

Acceso a la Información Pública, esto sin perjuicio de la obligación de aviso del funcionario público de la que habla el artículo 80 de la LAIP.

Prueba.

Art. 90.- Las partes podrán ofrecer pruebas hasta el día de la celebración de la audiencia oral. Serán admitidos los medios de prueba reconocidos en el derecho común, en lo que fueren aplicables, incluyendo los medios científicos idóneos. Las pruebas aportadas en el proceso serán apreciadas según las reglas de la sana crítica.

El método de la sana crítica permite valorar libremente la prueba, pero se deben utilizar los criterios de lógica, experiencia y sentido común, debiéndose motivar las razones por las cuales se le adjudica determinada eficacia a cada una de las pruebas presentadas.

Los medios de prueba reconocidos se encuentran en el Código Procesal Civil y Mercantil, capítulo Cuarto, artículo 330 en adelante. Entre los cuales se pueden mencionar: los Documento Públicos, Privados, otros documentos.

Audiencia oral.

Art. 91.- El Instituto celebrará una audiencia oral con las partes en la cual conocerá la prueba y el comisionado designado presentará el proyecto de resolución.

Al incorporar la audiencia oral se pretende contar con un proceso donde prevalezcan los principios de economía procesal, celeridad, intermediación, concentración y pronta justicia, en contraposición a los procesos únicamente escritos, que se caracterizan por ser lentos y burocráticos.

Ampliación del plazo para celebrar audiencia.

Art. 92.- Cuando haya causa justificada, el pleno del Instituto podrá ampliar, por una vez y hasta por un período de diez días hábiles el plazo para celebrar la audiencia. La resolución motivada en la que se determine nueva fecha para la audiencia será notificada a las partes inmediatamente.

El principio procesal de concentración, supone que la mayor parte de los actos procesales se van a realizar en una sola audiencia (idealmente o en un número muy reducido de actuaciones procesales), lo que va a permitir que el proceso se abrevie lo más posible, por lo que la audiencia solo puede postergarse excepcionalmente⁷⁸.

Solicitud de información para mejor proveer.

Art. 93.- La información confidencial que sea solicitada por el Instituto por estimarla indispensable para resolver el asunto, deberá ser mantenida con ese carácter y no estará disponible en el expediente. El IAIP no está por encima de las normas a las que están sujetos los entes obligados en cuanto a custodia y reserva de la información. Es decir que dicha información únicamente se utilizará para resolver el asunto que se esté discutiendo, por lo tanto no podrá proporcionarse en el expediente; ya que dicha información es confidencial, sólo el Instituto podrá conocerla.

Motivación de resoluciones Art. 94.

Las resoluciones expedidas por el Instituto deberán ser fundamentadas en los hechos probados y las razones legales procedentes, bajo pena de nulidad.

⁷⁸ **CLUB ENSAYOS**, "Principio de intermediación y concentración", 2011-2012, en <http://clubensayos.com/Temas-Variados/PRINCIPIO-DE-INMEDIACION-Y-CONCENTRACION/109391.html>, sitio visitado el 24 de junio de 2012 08:05 P.M.

La motivación de la resolución es indispensable pues comprueba que la resolución está fundamentada en derecho y no es fruto de una arbitrariedad. Igualmente posibilita ejercitar el derecho de defensa. El Art. 216 del Código Procesal Civil señala que “todas las resoluciones serán debidamente motivadas, contendrán en apartados separados los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la fijación de los hechos, y en su caso, a la apreciación y valoración de las pruebas, así como a la aplicación e interpretación del derecho, especialmente cuando el juez se aparte del criterio sostenido en un supuesto semejante”⁷⁹.

Revocatoria.

Art. 95.- Las partes podrán solicitar la revocatoria dentro del tercer día hábil de haberse notificado la resolución final, la cual deberá ser resuelta en los siguientes tres días hábiles.

Cualquiera de las partes que se considere agraviada por la resolución final, puede intentar cambiar su sentido mediante el recurso de revocatoria ante el mismo IAIP.

Este recurso se responderá también por escrito y de forma motivada.

Resoluciones definitivas.

Art. 96.- El pleno resolverá, en definitiva, dentro de los tres días hábiles siguientes a la celebración de la audiencia. Las resoluciones del pleno serán públicas. Las resoluciones definitivas del Instituto podrán:

- a. Desestimar el recurso por improcedente o sobreseerlo.*
- b. Confirmar la decisión impugnada del Oficial de Información.*

⁷⁹ FUSADES, Departamento de Estudios Legales, “Ley de Acceso a la Información Pública, versión comentada”, **Ob cit.**, p. 74.

- c. Confirmar la inexistencia de la información pública solicitada.*
- d. Revocar o modificar las decisiones del Oficial de Información 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.*
- e. Establecer sanciones o requerir el trámite de imposición de las mismas a las autoridades respectivas.*

Las resoluciones deberán ser emitidas por escrito, establecerán los plazos para su cumplimiento y los procedimientos para asegurar su ejecución.

La resolución definitiva que emita el Instituto tendrá fuerza ejecutiva.

Las resoluciones del Instituto son obligatorias y en caso de ser desatendidas pueden hacerse cumplir de forma coercitiva si no media la colaboración del ente obligado; sin embargo, el ciudadano que se considere afectado, podrá acudir a la Sala de lo Contencioso Administrativo, como señala el Art. 102 de esta misma ley.

Improcedencia.

Art. 97.- El recurso será desestimado por improcedente cuando:

- a. Sea incoado en forma extemporánea.*
- b. El Instituto haya conocido anteriormente del mismo caso.*
- c. Se recurra de una resolución que no haya sido emitida por el Oficial de Información.*

En este artículo se expresa claramente las tres razones por las que se puede desestimar el recurso interpuesto por el interesado, por improcedente.

Sobreseimiento.

Art. 98.- El recurso será sobreseído cuando:

- a. El recurrente desista expresamente del mismo.*
- b. El recurrente fallezca o tratándose de personas jurídicas, se disuelvan.*
- c. Admitido el recurso de apelación, aparezca alguna causal de improcedencia en los términos de la presente ley.*
- d. La dependencia o entidad responsable del acto o resolución impugnada lo modifique o revoque, de tal manera que se extinga el objeto de la impugnación.*

El proceso se interrumpe cuando ya no existen razones que validen el accionar de la justicia.

Silencio del Instituto.

Art. 99.- 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.

El silencio positivo, protege al ciudadano del posible abandono de la administración, pues de no haber respuesta se entenderá otorgada su pretensión. El silencio administrativo en este artículo es especial, puesto que el efecto es positivo para el recurrente, y lo habilita para solicitar la información denegada por una entidad pública.

Notificación de presunta responsabilidad penal.

Art. 100.- Cuando el Instituto determine durante la sustanciación del procedimiento que algún servidor público pudo haber incurrido en responsabilidad penal, deberá hacerlo del conocimiento del titular de la dependencia o entidad responsable y de la Fiscalía General de la República,

en su caso, para que inicien el procedimiento de responsabilidad que corresponda. Asimismo, dará inicio el incidente sancionatorio ante el mismo Instituto.

Al respecto, se debe considerar que la lesión al derecho a la información de un ciudadano solamente puede acarrear responsabilidad penal cuando el hecho ilícito crea un grave daño al patrimonio público del Estado o al del ciudadano solicitante.

En este orden de ideas, es prudente aclarar que la configuración de delito penal sobre la negativa a dar información pública por parte del sujeto obligado exige la concurrencia de algunos de los siguientes supuestos:

- 1) Que, como consecuencia directa e inmediata de la negativa, omisión o negligencia del funcionario responsable de dar la información solicitada, se configuren delitos colaterales.
- 2) Que, como consecuencia directa e inmediata de la negativa, omisión o negligencia del funcionario responsable de dar la información solicitada, se produzca una lesión grave al patrimonio público del Estado o del solicitante.
- 3) Que se compruebe que la negativa, omisión o negligencia en dar la información solicitada constituye una complicidad o autoría en la comisión de un delito contra el patrimonio público⁸⁰.

Impugnación por particulares en proceso contencioso administrativo.

Art. 101.- Los particulares podrán impugnar las resoluciones negativas a sus pretensiones ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

⁸⁰ Fuenmayor Espina, **Ob cit.**, p. 60

La Sala de lo Contencioso Administrativo tendrá acceso a la información confidencial cuando la considere indispensable para resolver el asunto sometido a su conocimiento. Dicha información deberá ser mantenida con ese carácter y no será agregada en el expediente judicial.

Según el Art. 56 de la Ley Orgánica Judicial “Corresponde a la Sala de lo Contencioso Administrativo conocer de las controversias que se susciten en relación a la legalidad de los actos de la administración pública; y los demás asuntos que determinen las leyes”. Se puede acudir a esta instancia solamente cuando ha quedado agotado del todo el procedimiento administrativo⁸¹.

3.5 Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública.

Después de la entrada en vigor de la Ley de Acceso a la Información Pública el 8 de abril del año 2011, el presidente de la República Mauricio Funes, queda en la obligación de emitir el Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública⁸², 120 días después de la fecha en que entra en vigor la ley⁸³, pues así lo establece la misma.

Es así como en el mes de septiembre del año dos mil once, el presidente presenta el Reglamento de la Ley de Acceso a Información Pública, que es publicado de manera oficial en el Decreto Ejecutivo No. 136, del 1 de

⁸¹ FUSADES, Departamento de Estudios Legales, “Ley de Acceso a la Información Pública, versión comentada”, **Ob cit.**, p. 77

⁸² Que mediante Decreto Legislativo N° 534, de fecha 2 de diciembre de 2010, publicado en el Diario Oficial N° 70, Tomo N° 391, del 8 de abril de 2011, se emitió la Ley de Acceso a la Información Pública, en cuyo Art. 109 se estableció que el Presidente de la República dictará los Reglamentos para la aplicación de dicha Ley.

⁸³ Ley de Acceso a la Información Pública, Art. 109 Inc. 2.

septiembre de 2011 Publicado en el Diario Oficial No. 163, Tomo No. 392, del 2 de septiembre de 2011.

El reglamento de la LAIP, se crea bajo dos pilares fundamentales, el primero de ellos es que se vuelve indispensable desarrollar y asegurar la aplicación de las normas comprendidas en la Ley de Acceso a la Información Pública y el segundo de ellos es que con el objeto de asegurar la aplicación de la referida Ley, es necesario dictar las disposiciones reglamentarias pertinentes que desarrollen especialmente la forma de hacer efectivo el derecho de toda persona a la información pública y demás aspectos en los que la Ley remite a un desarrollo reglamentario⁸⁴.

A continuación se hace un estudio muy detallado de algunos de los artículos más importantes del reglamento, con la intención de comparar la correlación que estos deben de tener con la Ley de Acceso a la Información Pública y la Constitución de la República, a fin de que las disposiciones no se contraríen sino más bien estas estén en armonía, para lograr una mejor interpretación de estas normas y una mayor eficacia en su aplicación.

Artículo 1.- Objeto.

Las disposiciones comprendidas en el presente Reglamento tienen por objeto desarrollar y asegurar la aplicación de las normas establecidas en la Ley de Acceso a la Información Pública, a efecto que se cumpla con sus objetivos.

Este artículo establece, que para una aplicación eficaz de la ley se deben de seguir las directrices, obligaciones y facultades que este reglamento impone, siendo este la única norma de aplicabilidad de la ley.

⁸⁴ Considerandos del Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública.

Artículo 5.- Oficial de información.

En virtud de lo establecido en la Ley, toda Unidad de Acceso a la Información deberá contar con un Oficial de Información nombrado por el Titular del Ente Obligado, el cual deberá reunir los requisitos contenidos en el Art. 49 de la Ley. Dicho nombramiento y cualquier cambio, deberá ser publicado e informado al Instituto de Acceso a la Información Pública por el Ente Obligado, dentro del plazo máximo de tres días hábiles contados a partir del nombramiento o cambio.

Los requisitos que debe reunir son los siguientes⁸⁵:

- a. Ser salvadoreño, de reconocida honorabilidad, con experiencia en la Administración Pública, e idoneidad para el cargo.
- b. De preferencia con título universitario.
- c. No haber sido condenado por la comisión de algún delito o sancionado por infringir la Ley de Ética Gubernamental en los cinco años anteriores al ejercicio del cargo.
- d. Estar solvente de responsabilidades administrativas en la Corte de Cuentas de la República, la Procuraduría General de la República y la Hacienda Pública. En caso de profesiones regladas, no haber sido sancionado por el organismo de vigilancia de la profesión en los últimos cinco años.
- e. Tener cuando menos veintiún años de edad el día de su designación.
- f. Participar en concurso transparente y abierto para acceder al cargo.
- g. Recibir un curso preparatorio impartido por el Instituto.

Artículo 11.- Actualización de Información oficiosa.

Los Entes Obligados podrán actualizar la información señalada en el Art. 10 de la ley, al menos una vez cada tres meses, salvo que otras disposiciones

⁸⁵ Art. 49 de la Ley de Acceso a la Información Pública.

legales establezcan otro plazo y siempre que éste sea menor al señalado. Lo anterior será aplicable siempre que sea acorde a los plazos y lineamientos establecidos por el Instituto.

Los titulares de las Unidades Administrativas del Ente Obligado serán los responsables de proporcionar a las Unidades de Acceso a la Información Pública las modificaciones que correspondan.

Este artículo deja a paso a la ocultación de información, ya que, los “entes obligados” a dar información oficiosa (que es aquella información que se publica sin pedirla) no tienen un plazo obligado para su publicación. El artículo dice que los entes “podrán actualizar la información una vez cada tres meses”. El verbo debió ser “deberán” en vez de “podrán”.

Artículo 29.- Causales de reserva.

Sin perjuicio de lo establecido en la Ley, son causales de reserva las siguientes:

1. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente:

a) Si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un delito o actos ilícitos, o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales, esto es, entre otros, aquéllos destinados a respaldar la posición del Ente Obligado ante una controversia de carácter jurídico.

b) Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas. Se entiende por antecedentes todos aquéllos que informan la adopción de una resolución, medida o política y por deliberaciones, las consideraciones formuladas para la adopción de las mismas que consten, entre otros, en discusiones, informes, minutas u oficios.

2. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte la Seguridad Nacional y/o la Seguridad Política.

3. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el interés nacional, en especial si se refieren a la salud pública o las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país.

En la calificación de estas causales, el Ente Obligado podrá hacer las consultas necesarias a los demás Entes Obligados para determinar su ocurrencia, para el caso de toda aquella documentación o información que se encuentre compartida con otros Entes Obligados.

El reglamento en este artículo tiene una convergencia con la ley, ya que otorga nuevas razones a los funcionarios para denegar información pública, razones ajenas a las que establece la ley, quizá la que más sorprenda es una categoría para la prohibición en donde parecen caber un sinnúmero de probabilidades y en determinadas circunstancias, información que no se quiera dar a conocer por parte de la Administración Pública cubría en esta prohibición.

Por otra parte si la Ley ya estipula que no será pública aquella información que por su carácter afecte la seguridad nacional o que por su sensibilidad deba ser catalogada como reservada⁸⁶, en este artículo, se crea una nueva figura llamada “Seguridad Política”.

Según el reglamento, la seguridad política es “toda acción o actividad, directa o indirecta, que realizan los funcionarios de alto nivel, tendientes a defender el orden público, la organización política del gobierno y sus instituciones, así

⁸⁶ Artículo 19 Ley de Acceso a la Información Pública.

como toda actividad que tenga por objetivo gobernar y dirigir al Estado, o al buen desarrollo de la política gubernamental, incluyendo las actividades destinadas a proteger de las amenazas contra la legitimidad, reconocimiento y la autoridad del gobierno que desencadenen circunstancias de inestabilidad política, corrupción e ingobernabilidad política, entre otras”.⁸⁷ La preocupación más inmediata es que toda información que pueda caer dentro de esos conceptos será considerada, también, reservada, prohibida para el público.

Artículo 73.- Elección de comisionados.

El Presidente de la República contará con treinta días previos al inicio de funciones de los comisionados, para hacer la elección de los miembros propietarios y suplentes. En caso que a criterio del Presidente de la República ninguno de los candidatos de las ternas propuestas, ya sea propietarios o suplentes, es apto para ocupar el cargo de comisionado, se volverá a realizar la elección de la terna correspondiente en base a lo estipulado en los artículos anteriores y en la Ley. En este caso, únicamente se realizará el proceso de elección para las ternas presentadas al Presidente que no cumplan con los requisitos estipulados.

Tal y como lo dispone el Art. 53 de la Ley, si por cualquier motivo se atrasare la elección de los Comisionados, continuarán en el cargo los titulares del periodo anterior, hasta que se elijan a los nuevos Comisionados.

La crítica que se le hace al artículo 73 del reglamento, es que pudiera generar arbitrariedad, pues el presidente podrá determinar a su libre elección y criterios a los comisionados del Instituto de Acceso a la Información Pública; es decir que podrá decidir absolutamente y sin ningún tipo de restricción sobre las ternas de comisionados, que dirigirán el Instituto de

⁸⁷ Artículo 2 Inc. 18 Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública.

Información Pública, además este artículo contradice las disposiciones de la LAIP⁸⁸.

Artículo 75.- Instructivos de las Entidades Convocantes.

Cada Entidad Convocante elaborará un instructivo interno donde establecerá los mecanismos por medio de los cuales dará cumplimiento a lo establecido en la Ley y el presente Reglamento. Dicho instructivo será elaborado en coordinación con la Subsecretaría de Transparencia y Anticorrupción de la Secretaría para Asuntos Estratégicos y en ningún caso podrá enervar derechos fundamentales previstos a favor de las personas por la Ley y el presente Reglamento.

El Art. 75 dice que cada Entidad Convocante elaborará un instructivo interno, donde establecerá los mecanismos para dar cumplimiento a la Ley de Acceso a la Información Pública. En este artículo pudiera existir una vulneración al Art. 86 inciso 1 de la Constitución, en cuanto al principio de indelegabilidad de funciones, ya que el reglamento delega a los jefes de las entidades convocantes la potestad de elaborar instructivos para delimitar el procedimiento que seguirá cada entidad convocante, para nombrar una comisión encargada de planificar, organizar y ejecutar la asamblea para la elección de las ternas para el cargo de comisionado, lo cual es inconstitucional⁸⁹.

⁸⁸ Artículos 52 y 53 de la Ley de Acceso a la Información Pública

⁸⁹ **GRUPO PROMOTOR**, "Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública", en <http://www.transparenciaelsalvador.org/>, Grupo promotor de la Ley de Acceso a la Información Pública, sitio visitado el 30 de junio de 2012. 03:50 A.M.

CAPITULO IV

ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

4.1 Derecho de Acceso a la Información Pública: Estudio Comparado en los países: España y México.

En las sociedades complejas de fines del segundo milenio y comienzos del tercero, se ha ido generalizando la idea de que una sociedad democrática requiere que los ciudadanos, por sí mismos y a través de los medios de comunicación social, puedan conocer con mayor amplitud cómo actúan los poderes públicos y, de ese modo, controlarles, detectar los malos funcionamientos y mejorar así la calidad de la gestión pública.

Se trata, además, de un tema que parece estar al margen de las diferentes ideologías políticas o, mejor dicho, ser previo a ellas, en la medida en que conecta con la base misma que permite su expresión, esto es, con la democracia⁹⁰.

En la actualidad, el derecho a la información es un tema polémico de gran importancia para el ser humano y especialmente para las sociedades latinoamericanas. Es un tema complejo multicultural y plural, pero no así, ilimitado, laxo o sin demarcaciones.

Los países pioneros en el reconocimiento y regulación del derecho de acceso a la información pública se encuentran entre los más desarrollados

⁹⁰ **GUICHOT REINA, Emilio**, "Transparencia y Acceso a la Información Pública en España: Análisis y Propuestas Legislativas", Documento de Trabajo 170/2011, p. 8

del mundo desde una perspectiva democrática. El movimiento hacia la aprobación de normas que garantizan el derecho de acceso a la información pública fue liderado por los países escandinavos, Estados Unidos y los países de su área de influencia anglófona. A finales de los setenta y principios de los noventa, se expandió entre los países de la Europa Occidental, con Francia como pionera, en algunos de los cuales la regulación vino a integrarse en leyes más generales, reguladoras de las relaciones entre Administración y ciudadano o del procedimiento administrativo.

A finales de los noventa y principios del siglo XXI ha habido una auténtica eclosión y se ha generalizado la aprobación de leyes de transparencia y acceso a la información pública en los países de Europa occidental que aún carecían de ella, entre ellos, Reino Unido y Alemania; en los países de Europa y de Asia que se encontraban en la órbita o integrados en la Unión Soviética hasta la caída del muro de Berlín, incluida recientemente la propia Rusia, y en las restantes zonas de América Central y del Sur, Asia, África y Oceanía⁹¹.

Un estudio del *Open Society Justice Initiative*, publicado en el año 2006, señaló que más de 65 países en el mundo han sancionado leyes que establecen mecanismos para que el público pueda acceder a la información. Ésta es una tendencia que ha crecido recién en los últimos 6 años, dado que al menos 28 de esas legislaciones se sancionaron desde el año 2000. En más de 40 países este derecho se incorporó en las constituciones⁹².

Numerosos países tienen leyes de acceso o de libertad de información que establecen mecanismos para que las personas puedan solicitar y recibir

⁹¹ *Ibid.*, pp. 8-9

⁹² Corte Interamericana de Derechos Humanos, **Ob cit.**, p. 12

información en poder del Estado. En países de Latinoamérica y el Caribe el desarrollo de normativa de acceso a la información es un proceso reciente. Las legislaciones de acceso adoptadas varían considerablemente en los términos y alcance de la garantía del derecho de acceso⁹³.

Sin embargo, dicho estudio también llega a la conclusión de que los países que tienen leyes de acceso a la información necesitan esforzarse por llevarlas a la práctica, debido a que el silencio se presenta como principal modo de rechazo, Incluso en este punto se ha demostrado que los países que tienen legislación dejan sin respuesta un 38% de los pedidos de información, en comparación con un 56% en los países que no tienen leyes⁹⁴.

La expansión de este género de normas en los últimos años ha estado, en definitiva, asociada a la generalización de la democracia representativa. No obstante, la realidad demuestra que no existe una equivalencia entre democracia y reconocimiento explícito, y regulación progresista del derecho de acceso a la información, el caso español podría ser ilustrativo.

En la mayoría de las ocasiones, ha debido concurrir una labor activa de las organizaciones no gubernamentales dedicadas a la promoción de la transparencia; de las asociaciones de periodistas y de los medios de comunicación y, en un grado difícil de discernir, de la doctrina académica⁹⁵.

El derecho de acceso a la información ha llegado a América Latina bajo el atractivo de disminuir la corrupción, optimizar la eficiencia de las instancias

⁹³ *Ibíd.*, p. 12

⁹⁴ *Ibíd.*, p. 13

⁹⁵ Guichot Reina, **Ob cit.**, p. 10

gubernamentales y mejorar la calidad de vida de las personas, al tener éstas la posibilidad de utilizar las leyes de acceso y transparencia como herramientas para nutrir de mejores contenidos la toma cotidiana de decisiones que realizan día a día. Es por ese motivo que se ha realizado un análisis comparativo de algunos países que ya cuentan con una regulación expresa sobre lo que es El Derecho a la Información.

4.1.1 España.

España es uno de los escasísimos países occidentales que carece de una ley de acceso a la información pública. En realidad, hay que hacer una aclaración importante, a veces desconocida o soslayada: en España sí hay una regulación específica del derecho de acceso a la información pública. El artículo 105.c) de la Constitución lo reconoce, y el artículo 37 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común lo desarrolla, eso sí, con graves deficiencias y lagunas: se limita a documentos relacionados con procedimientos terminados y archivados, establece restricciones adicionales a las previstas en la Constitución, inclusivas de una cláusula abierta (según la cual el ejercicio de los derechos que establecen los apartados anteriores podrá ser denegado cuando prevalezcan razones de interés público, por intereses de terceros más dignos de protección o cuando así lo disponga una ley) que hace depender la efectividad del derecho, de facto, de una decisión discrecional de la Administración, máxime cuando el mismo se condiciona, además, a que su ejercicio no merme la eficacia en el funcionamiento de los servicios públicos.

A todo esto hay que sumar la falta de regulación del procedimiento o de creación de instituciones de tutela que liberen al demandante de información

de tener que acudir a un costoso y lento proceso judicial con efectos disuasorios. Todas estas trabas y condicionantes sitúan a la regulación española en la retaguardia de las modernas regulaciones de acceso. Junto con esta regulación, hay que mencionar la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, y la Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público, aprobadas al calor de la necesidad de transponer sendas directivas comunitarias⁹⁶.

Constitución Española.

La Constitución española de 1978 no recoge expresamente un principio general de publicidad, pero sí se refiere a él en diversas disposiciones: han de ser públicas, las normas (art. 9.3 CE), las sentencias del Tribunal Constitucional (art. 164), las actuaciones judiciales (con las excepciones previstas: art. 120.1 CE), los procesos (art. 24.2 CE), las sesiones plenarias del Congreso y del Senado (art. 120.3 CE). En relación con el Ejecutivo, sólo se recoge el derecho de acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos salvo en lo que no afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas” (art. 105 b) CE).

Se considera que el principio de publicidad está en la penumbra del principio del Estado de Derecho y Democrático del art. 1.1 CE: según, el Estado de Derecho, conocer las decisiones tomadas por los agentes del poder público es indispensable para eliminar la arbitrariedad en el ejercicio del poder

⁹⁶ Ibid., p. 15

público del Estado democrático porque sin información ciudadana, éstos no pueden tomar decisiones y, por tanto, no pueden ejercitar su soberanía. Donde hay secreto no hay control, Y sin control no hay democracia⁹⁷.

Ley 30/1992 de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Según los artículos 35 y 37 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que desarrollan el artículo 105 b) de la Constitución Española, establecen que cualquier persona tiene derecho a conocer en cualquier momento el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados, y obtener copias de documentos contenidos en ellos, a identificar a las autoridades y al personal al servicio de las Administraciones Públicas, bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos, a obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las normas impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar y al acceso a los registros y archivos de las Administraciones bajo ciertas condiciones. La regulación vigente en España es muy restrictiva. De momento, ampara el derecho de acceso a archivos y registros, y no el derecho a obtener información pública por el sistema pregunta/respuesta y en base a un mero interés por la legalidad o para satisfacer la curiosidad del ciudadano. Puede concluirse que no existe en España un derecho constitucional o fundamental de acceso a la información, sino tan sólo de acceso a los registros y archivos públicos (y con fuertes restricciones, además)⁹⁸.

⁹⁷ **REY MARTÍNEZ, F.** “El Derecho de Acceso a la Información en España”, en http://www.infodf.org.mx/iaipdf/informes/informe2008/anexos/Capitulo_5/Seminario/Fernando_Rey.pdf, sitio visitado el 30 de junio de 2012, 08:25 P.M. p. 1

⁹⁸ *Ibid.*, pp. 1-2

Real Decreto 208/1996.

Por otro lado, una norma de rango inferior, un reglamento, el Real Decreto 208/1996 que regula los servicios de información administrativa y atención al ciudadano llega a distinguir entre información general, la relativa a la organización y funcionamiento de los órganos administrativos, los requisitos jurídicos o técnicos, la tramitación de procedimientos, etc., que se facilitará sin necesidad de acreditar legitimación alguna. De la información particular, que es la concerniente al estado o contenido de los procedimientos en tramitación o la identificación de los responsables bajo cuya autoridad se tramiten aquellos, información que sólo podrá ser facilitada a las personas que tengan la condición de interesados en cada procedimiento.

Así pues, el derecho de acceso a registros que existe, ya de por sí limitado, se limita aún más porque sólo puede proporcionarse a las personas que acrediten un interés personal y directo en el asunto.

Ley 27/2006 de 18 de julio.

Esta Ley viene a trasponer a nuestro Derecho interno el Convenio sobre "acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente", hecho en Aarhus, Dinamarca, el 25 de junio de 1998.

El primer derecho que regula es el de información, que consiste en acceder a la información ambiental que obre en poder de las autoridades públicas, sin declarar un interés determinado⁹⁹.

⁹⁹ **WWF ESPAÑA,** "Normas Españolas", en http://www.wwf.es/colabora/tus_derechos_ambientales/conoce_las_normas_medioambiental_es/acceso_a_la_informacion.cfm, sitio visitado el 30 de junio de 2012. 10:50 A.M.

Este derecho comprende: ser informado de los derechos que otorga la ley y ser asesorado para su correcto ejercicio; recibir la información en plazo, que será de uno o dos meses, según la complejidad; conocer, en su caso, los motivos por los cuales no se facilita la información, por los que se facilita parcialmente, o por los que no se da en la forma o formato solicitados; y conocer el listado de las tasas y precios que sean exigibles, así como las circunstancias en las que se puede dispensar el pago.

El segundo derecho regulado en la Ley es el de participación. Este derecho significa poder participar de manera efectiva y real en la elaboración, modificación y revisión de aquellos planes, programas y disposiciones de carácter general relacionados con el medio ambiente. Quedan exceptuadas las relacionadas exclusivamente con la defensa nacional, la seguridad pública, la protección civil en casos de emergencia o el salvamento de la vida humana en el mar¹⁰⁰.

¿Quién tiene derecho a intervenir? El público interesado. Será la Administración competente la que lo determine, comprendidos: los afectados del art 31 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común¹⁰¹ y las ONG's de medio ambiente. El último de los tres objetivos de la Ley 27/2006, lo constituye el derecho de acceso a la justicia.

¹⁰⁰ *Ibíd.*

¹⁰¹ **Artículo 31.** Concepto de interesado.

1. Se consideran interesados en el procedimiento administrativo:

A) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos. B) Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte. C) Aquéllos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.

2. Las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales, serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos que la Ley reconozca.

3. Cuando la condición de interesado derivase de alguna relación jurídica transmisible, el derecho habiente sucederá en tal condición cualquiera que sea el estado del procedimiento.

Este derecho comprende dos posibilidades:

- Recurrir los actos y omisiones de las autoridades públicas que contravengan los derechos que la Ley reconoce en materia de información y de participación pública; y,
- La acción popular para recurrir los actos y omisiones imputables a las autoridades públicas que constituyen vulneraciones de la legislación ambiental.

El recurso corresponde al público que solicitó la información ambiental o pretendía la participación.

La acción popular corresponde a las ONG's de medio ambiente. Para estos supuestos se establece el beneficio de justicia gratuita.

Ley 37/2007 de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público.

La Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público, establece la regulación básica del régimen jurídico aplicable a la reutilización de los documentos elaborados o custodiados por las Administraciones y organismos del sector público¹⁰².

La Ley posee unos contornos específicos que la delimitan del régimen general de acceso previsto en el artículo 105 b de la Constitución Española y en su desarrollo legislativo, en esencia representado por la ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común.

¹⁰² **MADRID, AREA DE GOBIERNO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA,** “Acuerdo de 14 de enero de 2009 de la Junta de Gobierno de la ciudad de Madrid, por el que se establecen los criterios de la reutilización de documentos del Sistema de Gestión de Contenidos publicados en el sitio web municipal (www.munimadrid.es)”, en <http://www.unizar.es/berlatre/documentos/acuerdoMadridreutilizacion.pdf>, sitio visitado el 1 de julio de 2012, 09:52 A.M. p. 1.

En este sentido resulta necesario precisar que no se modifica el régimen de acceso a los documentos administrativos consagrado en nuestro ordenamiento jurídico, sino que se aporta un valor añadido al derecho de acceso, contemplando el marco de regulación básico para la explotación de la información que obra en poder del sector público, en un marco de libre competencia, regulando las condiciones mínimas a las que debe acogerse un segundo nivel de tratamiento de la información que se genera desde las instancias públicas¹⁰³.

El Ayuntamiento de Madrid elabora y genera una gran cantidad de información en el ejercicio de sus funciones de atención al ciudadano. Así, facilita a los ciudadanos todo tipo de información sobre la ciudad de Madrid, sobre el funcionamiento y organización del propio Ayuntamiento y sobre la realización de trámites, gestiones y servicios. Este volumen de datos, elaborados y convenientemente clasificados, se mantiene en una plataforma única, en adelante, “sistema de gestión de contenidos”.

La información contenida en el “sistema de gestión de contenidos” se difunde a través de los canales de atención que configuran Línea Madrid, es decir, a través de las oficinas de atención presencial, el teléfono 010 y el sitio web municipal www.munimadrid.es.

El Ayuntamiento de Madrid es consciente del valor e interés de estos datos generados por el propio Ayuntamiento para ser reutilizados por personas físicas o jurídicas, con fines comerciales o no comerciales, siempre que dicho uso no constituya una actividad administrativa pública.

¹⁰³ **NOTICIAS JURÍDICAS, “Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público”, en http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/l37-2007.html, sitio visitado el 1 de julio de 2012. 08:50**

A estos efectos, resulta necesario establecer los criterios para la reutilización de documentos del “sistema de gestión de contenidos”, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público y en los términos establecidos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y su normativa de desarrollo¹⁰⁴.

4.1.2 México

El derecho a la información en México se considera inexistente hasta los años 70's, lo que significa que entre la publicación de la Ley de Imprenta de 1917 y el estudio de la regulación de los medios de comunicación y de la información, hay más de medio siglo. El 1 de diciembre de 1976, el entonces Presidente José López Portillo, presenta en el discurso de toma de posesión, el planteamiento inicial del Derecho a la Información en términos de una promesa concreta, como parte del Plan Básico de Gobierno 1976-1982. El mandatario deseaba poner en orden todo lo referente a la legislación de la comunicación. Es en 1977 que se hizo una reforma y se modifica la parte final del Artículo 6° de la Constitución para introducir la frase “el derecho a la información será garantizado por el Estado”, la reforma jurídica más importante en los últimos 50 años¹⁰⁵.

Dicha garantía, es la garantía fundamental que tiene toda persona para obtener información (noticias, datos, hechos, opiniones e ideas), informar y ser informada, de forma compatible con otros derechos humanos, engloba tanto libertades individuales (libertades de pensamiento, expresión e

¹⁰⁴ Madrid, **Ob cit.**, p. 1

¹⁰⁵ Abarca Erazo, **Ob cit.** p.38.

imprensa) como otras de carácter social (el derecho de los lectores, escuchas o espectadores a recibir información objetiva, oportuna y el acceso a la documentación pública).

Por otra parte, el derecho a la información está reconocido en los ordenamientos internacionales sobre derechos humanos (la mayoría ratificados por México y parte sustantiva del ordenamiento jurídico federal, según el artículo 133 constitucional: "Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de Toda la Nación") y vinculado por ellos mismos a la democracia¹⁰⁶.

El acceso a la información es una instancia necesaria para la participación ciudadana y la protección de los derechos civiles, dado que sin información adecuada, oportuna y veraz, la sociedad difícilmente se encuentra en condiciones óptimas para participar en la toma de decisiones públicas. A efecto de lo anterior ha surgido la necesidad de utilizarla de manera racional y productiva en beneficio del individuo y de la comunidad, para lo cual la Constitución de México la ha establecido como una garantía individual de todo gobernado y, la legislación secundaria en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, ha incorporado reglas que buscan garantizar el ejercicio efectivo de este derecho.

México fue uno de los primeros países en América Latina en aprobar una ley sobre el derecho a la información, con la aprobación bajo la firma del

¹⁰⁶ **EL BLOG DE AMAR; AMARO CASTILLO, S.** "Derecho a la Información", en <http://amar.obolog.com/derecho-informacion>, sitio visitado 01 de julio de 2012. 10:30 A.M.

Presidente Fox de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Gobierno (Ley de DI) en junio del 2002.

Un factor fundamental para la consolidación democrática de un país es la garantía del derecho a la información. En México fue aprobada en junio de 2002 la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, gracias a una acción ciudadana sin precedentes en la historia del país. Su importancia para la consolidación democrática, su oportunidad histórica, social y política, sus estándares internacionales y la generación de un debate público propiciaron la aprobación de leyes estatales de acceso a la información y colocaron a México como un referente para otros países de América Latina¹⁰⁷.

Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

La Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, establece que, tal ley es de orden público, tiene como finalidad proveer lo necesario para garantizar el acceso de toda persona a la información en posesión de los Poderes de la Unión, los órganos constitucionales autónomos o con autonomía legal, y cualquier otra entidad federal.

La ley está entre las más progresistas sobre el derecho a la información en todo el mundo. La Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información

¹⁰⁷ **NAVARRO RODRÍGUEZ, Fidela** y **AMÉZQUITA CASTAÑEDA, Irma**, “Leyes, Educación y Cultura de Acceso a la Información en México: una Lucha Ciudadana”, en http://pdfesmanual.com/books/28764/leyes_educaci%C3%B3n_y_cultura_de_acceso_a_la_informaci%C3%B3n_en_m%C3%A9xico.html, sitio visitado 08 de julio de 2012 09:PM.

Pública Gubernamental, tiene en cuenta aspectos tales como la veracidad de la información proporcionada, fijación de los plazos para la entrega de la información; vías administrativas, jurisdiccionales y judiciales para actuar frente a la denegatoria o entrega parcial de información; imposición de sanciones, régimen de excepciones, etc. se toma en cuenta que la propia Ley, contempla limitaciones específicas del ejercicio del derecho a la información, tendientes a equilibrar el derecho del individuo frente a terceros y a la sociedad, puesto que el ejercicio de ese derecho no debe menoscabar la moral, los derechos de tercero, que implica el honor, la dignidad y el derecho a la intimidad de éste, en su familia y decoro; así como tampoco puede provocar algún delito o perturbar el orden público.

Los principios básicos que orientan la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental son:

- 1) La información en posesión del Estado es pública y se ofrece libremente, salvo las excepciones muy claras establecidas en la propia Ley;
- 2) Su interpretación debe favorecer siempre el principio de publicidad y transparencia;
- 3) La entrega de la información no puede estar condicionada a que se motive o justifique su uso, ni que se requiera demostrar interés alguno;
- 4) Las dependencias y entidades sólo estarán obligadas a entregar documentos que se encuentren en sus archivos;
- 5) No existe la obligación de elaborar documentos para atender solicitudes de información;
- 6) En caso que la información solicitada ya sea pública, mediante impresos, formatos electrónicos o cualquier otro medio, se hará saber al solicitante la fuente, el lugar y la forma en que pueda consultar, reproducir o adquirir dicha información¹⁰⁸.

¹⁰⁸ Abarca Erazo, **Ob cit.** p.42.

La Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (LFTAIPG), es parte del proceso de la Reforma del Estado y tiene como objetivo ensanchar la democratización del país, así como establecer una relación entre el gobierno y la sociedad basada en la rendición automática de cuentas.

Una de las novedades de estas leyes es la generación de una cultura ciudadana de acceso a la información, que conmina a las instituciones sociales y educativas a que incluyan esta materia en sus programas o planes de actividad. Las universidades, sobre todo las carreras de derecho, comunicación y periodismo, deberán contemplar en sus diseños curriculares este derecho para ayudar a cumplir y consolidar la instauración democrática en el país¹⁰⁹.

El Código de Ética del Gobierno Federal, por su parte, señala que es obligación de los servidores públicos garantizar el acceso a la información gubernamental, esto sin más límite que el que imponga el interés público y los derechos de privacidad de particulares establecidos por la ley, así como el uso y aplicación transparente de los recursos públicos, fomentando su manejo responsable y eliminando su indebida discrecionalidad.

Dos de los rasgos más decisivos de la ley federal y de algunas leyes estatales son la creación de un órgano garante del derecho de acceso a la información del ciudadano, que facilita las consultas entre la persona y el organismo público.

El segundo rasgo lo constituye la generación de una cultura ciudadana de acceso a la información, exigida por las leyes y articulada a través de los

¹⁰⁹ Navarro Rodríguez, **Ob cit.** p.2

órganos garantes y otras organizaciones no gubernamentales, en colaboración con instituciones educativas y universidades.

En esta materia, también se creó el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, como un órgano de la Administración Pública Federal, con autonomía operativa, presupuestaria y de decisión, cuyo objetivo es promover y difundir el ejercicio del derecho de acceso a la información; resolver la negativa a las solicitudes de acceso a la información y proteger los datos personales en posesión de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal¹¹⁰.

Con la expedición de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública gubernamental y leyes locales de la materia en distintas entidades federativas de la República, México está experimentando un proceso de cambio en la relación entre gobierno y gobernados, así como una nueva forma de ejercicio de la función pública, de cara a la sociedad.

Esta ley, una de las más avanzadas en su corte a nivel internacional, no sólo destaca por sus características y contenidos que cumplen con los estándares democráticos internacionales sino por su proceso de elaboración, cabildeo y negociación previos: una iniciativa ciudadana hizo cambiar contenidos, acelerar su aprobación y posicionar el tema en un espacio público donde el debate se dio por primera vez sin tantas cortapisas.

El llamado Grupo Oaxaca conformado por académicos, periodistas y ciudadanos en busca de tener acceso a la información pública¹¹¹, consiguió

¹¹⁰ **MEXICO**; “Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental”, en www.oas.org/juridico, sitio visitado 02 de julio de 2012.10:30 P.M.

¹¹¹ **REVISTA ZOCALO**; “**Grupo Oaxaca: origen fundamental del derecho a la información pública**”, en www.revistazocalo.com.mx, sitio visitado 02 de julio de 2012. 09:41 P.M. p. 1.

posicionar el tema del acceso a la información pública gubernamental en la agenda pública, elaborar un proyecto de ley, gestionarlo con los partidos de oposición y negociar con el Ejecutivo los contenidos de una ley final¹¹².

El Grupo Oaxaca supo aprovechar diversos factores históricos, políticos y sociales que obligaron al país a tener una ley de este tipo, entre ellos la necesidad de consolidar la democracia en un contexto de alternancia política. El Grupo Oaxaca cumplió su única misión, lograr una ley, que ahora representa nuevos retos para nuevas organizaciones que tienen en el pasado un incentivo histórico. Asimismo, desde sus diversos ámbitos, la mayoría de los integrantes del Grupo Oaxaca siguen investigando, publicando y apoyando el desarrollo al derecho de la información¹¹³.

La Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental está constituida por tres ejes fundamentales:

1-La obligación de los órganos del Estado de poner a disposición de los ciudadanos un conjunto de información que les permita tener un conocimiento directo de las funciones, acciones, resultados, estructura y recursos asignados, que en conjunto, además, deberá estar disponible en la mayor medida de lo posible en Internet a fin de que los ciudadanos puedan evaluar de manera permanente los indicadores más importantes de la gestión pública.

2- El derecho de los particulares de requerir información a los sujetos obligados. En su diseño, la ley establece un procedimiento detallado aplicable a las dependencias y entidades de la Administración Pública

¹¹² NAVARRO RODRÍGUEZ, **Ob cit.** p. 4.

¹¹³ Revista Zócalo, **Ob cit.** p. 2.

Federal y que permite que los Poderes Legislativo y Judicial, los órganos constitucionales autónomos y los tribunales administrativos implementen, mediante reglamentos o acuerdos generales, procedimientos de acceso a la información adecuados a sus propias características. El Ejecutivo cedió a incluir como sujetos obligados a los tres poderes, aunque la propuesta del Grupo Oaxaca incluía “a las demás entidades a las que la ley reconozca como de interés público, partidos y organizaciones políticas con registro oficial, y personas físicas y morales de derecho público y privado cuando en el ejercicio de sus actividades actúen en auxilio de los órganos antes citados”.

3- La creación de instituciones responsables de su aplicación e interpretación. En el caso del Poder Ejecutivo Federal, se delinea la creación del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, permitiendo a los otros sujetos obligados establecer cada uno la instancia que considere pertinente para cumplir la misma función. Por el tamaño de México y por la inexperiencia en este tipo de procesos, el comienzo ha sido difícil¹¹⁴.

Algunos expertos estiman que la ley estará a pleno rendimiento en un plazo de entre diez y quince años. Su implementación comprende las burocracias de las doscientas cuarenta y tres dependencias y entidades del Poder Ejecutivo Federal, además de los Poderes Legislativo y Judicial, los órganos constitucionales autónomos, los tribunales administrativos y otros órganos federales.

El proceso ha sido muy positivo y las leyes estatales han ido aprobándose en periodo de tiempo realmente corto. Algunas leyes estatales, incluso, son más

¹¹⁴ Navarro Rodríguez, **Ob cit.** p.7.

avanzadas que la ley federal. Por ejemplo, la “Ley del Estado de Sinaloa”, aprobada pocas semanas antes que la federal y presentada por algunos miembros del Grupo Oaxaca como antesala y ejemplo de la federal, fue la primera en contemplar un capítulo especial dedicado a la promoción de una cultura de apertura. La ley obliga a las entidades públicas a colaborar con la Comisión Estatal para el Acceso a la Información Pública, a crear un organismo de conformación ciudadanizada y con facultades de autoridad para vigilar el cumplimiento y la observancia de la ley en la materia y capacitar y actualizar de forma permanente a sus servidores públicos en la cultura de la apertura informativa.

Esta ley contempla, además, que la Comisión procurará que en los planes y programas de estudio de la educación básica y media superior (primaria, secundaria, bachillerato) y para la formación de profesores de educación preescolar, primaria y secundaria que se impartan en el Estado, se incluyan contenidos que versen sobre la importancia social del derecho de acceso a la información pública en una sociedad democrática¹¹⁵.

Otro ejemplo es la Ley del Estado de Guanajuato, que dota a su órgano garante, el Instituto de Acceso a la Información Pública, de la atribución de capacitar y actualizar a los servidores públicos en la cultura de acceso y protección de datos personales. La ley de Michoacán, por su parte, incluye un rubro específico para la promoción universitaria.

En resumen, el caso mexicano destaca por la participación articulada y activa de la sociedad civil en el proceso de elaboración y aprobación de una ley de derecho a la información para todo el país. También por la creación de

¹¹⁵ Navarro Rodríguez, **Ob cit.** p. 8.

órganos garantes que faciliten a los ciudadanos las consultas a los organismos públicos. Pero el factor decisivo para lograr que las leyes estatales y federal sean más que letra muerta lo constituye la creación, fortalecimiento y consolidación de una cultura de acceso a la información extendida ampliamente entre la población.

Tarea de todos, es ahora que la ley se use y se defienda, ya que como comenta el máximo experto en la materia en México, Ernesto Villanueva, “el derecho de acceso a la información pública no es sólo un referente para combatir la corrupción, lograr la rendición de cuentas, la transparencia de los sujetos obligados y reducir los rumores en la prensa, sino mucho más que eso: una herramienta para mejorar la calidad de vida de las personas”¹¹⁶.

¹¹⁶ Villanueva, E. “*El derecho de acceso a la información pública y el papel de los medios en México*”, 2002. en Juan Francisco Escobedo (coord.). *El cambio en la comunicación, los medios y la política*. México: Universidad Iberoamericana.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 Conclusiones

De la presente investigación se desprenden una serie de conclusiones relevantes, no sólo para entender el derecho de acceso a la información pública, sus antecedentes y su evolución territorial en la región, sino, incluso, para valorar el grado de coherencia interna de eventuales políticas encaminadas a dar aplicación a este derecho. De hecho, si se revisa la evolución del derecho puede observarse que han cambiado muchas cosas, ya que el acceso a la información pública se ha convertido en uno de los principales temas de la agenda gubernamental en muchos países, ya que con ello se garantiza la participación ciudadana en la contraloría de la gestión pública.

Esto se puede evidenciar con la aprobación de leyes de acceso a la información pública o con Decretos Ejecutivos, que ya se encuentran vigentes en la mayoría de los países de Latinoamérica. Las excepciones son pocas, como el caso de Argentina y Bolivia, que no cuentan con leyes nacionales en materia de acceso a la información pública, pero sí con regulaciones administrativas de menor jerarquía.

El fin principal que ha orientado la investigación realizada ha consistido en explorar la doctrina existente, la jurisprudencia que ha quedado como base para la explicación e interpretación, y la normativa jurídica nacional e internacional existentes, para la aplicación del derecho de acceso a la

información pública, así como también; conocer la percepción ciudadana e institucional del fenómeno del Derecho de Acceso a la Información Pública, de manera que después de efectuar el análisis pertinente a los resultados obtenidos mediante los instrumentos técnicos seleccionados, se puede concluir que la Constitución de la República no contiene una disposición que garantice de manera expresa el derecho al acceso de la información; sin embargo, podemos argumentar que existe una base constitucional que nos permite reclamar este derecho en los artículos 6 y 18 de la carta magna.

El Derecho de Acceso a la Información Pública ha sido reconocido ampliamente como un Derecho Humano fundamental en sí mismo, presupuesto de un ejercicio pleno del derecho de libertad de expresión como un elemento indispensable en una democracia, siendo el fundamento de esto los instrumentos internacionales, como Pactos y Convenciones.

Para ser efectivas, las leyes de acceso a la información deben ser reforzadas por instituciones que garanticen el cumplimiento obligatorio del derecho, coordinen las acciones de transparencia informativa en todas las entidades públicas, pero también que socialicen los derechos y procedimientos entre los ciudadanos.

Al respecto, otra conclusión relevante es que los países de la región tienen en general un órgano referente dentro de la administración central que se ocupa del tema de acceso a la información pública, aunque su grado de eficacia y eficiencia varía sensiblemente en los países de acuerdo a su posición institucional, los recursos que se le otorgan y el alcance de sus competencias.

Los países que muestran mejores resultados son aquellos que cuentan con un organismo especializado en implementar el Acceso a la Información; en cambio, cuando estas funciones están asumidas por unidades dependientes, sin jerarquía ni presupuesto propio o cuando existen muchas instituciones que ejecutan las mismas funciones, entonces los resultados son menos importantes.

5.2 Recomendaciones

En El Salvador el derecho de acceso a la información es muy reciente, ya que no se contaba con ninguna ley que protegiera y desarrollara este derecho, sin embargo pese a la entrada en vigencia de la ley y el reglamento respectivo, aún se necesita darles cumplimiento y aplicación a dichos cuerpos normativos; así como también que todos los funcionarios públicos y población en general tengan conocimiento de estos.

Es por eso, que este grupo de trabajo recomienda, que si bien el derecho a la información pública se encuentra regulado de una manera no explícita en la Constitución de la República en los artículos 6 y 18, sería conveniente modificar la Carta Magna e incluir este derecho de manera taxativa, para una mejor garantía constitucional de este derecho.

Se recomienda que la ley y el reglamento estén en armonía para la efectiva aplicación y cumplimiento de estos cuerpos normativos, ya que el reglamento otorga nuevas razones a los funcionarios para denegar información pública que no están establecidas en la ley, dejando a la libre disposición de la Administración Pública cuando y qué información dar a conocer.

De manera que se recomienda a las instituciones públicas, que es obligatorio desarrollar e implementar políticas que motiven la gestión de la información pública, tanto para permitir el ejercicio satisfactorio del acceso a la información pública, como para crear más transparencia en la administración pública.

Además se recomienda que, de manera inmediata se cree y entre en funcionamiento el Instituto de Acceso a la Información Pública, tal como lo establece la LAIP, en su artículo 51. Del mismo modo que se elija de una forma transparente y no impuesta los comisionados que deben integrar el Instituto, tal como lo expresa el artículo 52 de la LAIP.

Que se cree, fortalezca y consolide una cultura de acceso a la información extendida ampliamente en toda la población; esto mediante la implementación de programas o planes de actividad sobre el derecho de acceso a la información, en las instituciones sociales y educativas.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

AREAL, Manuel Fernández; “Introducción al Derecho de la Información”, 1977, por A.T.E, España.

BEL MALLEEN, J. “El Derecho a la Información Local”, Editorial Ciencia 3 Distribución, S.A, Madrid, 1990.

CARPIAZO, Jorge y Miguel CARBONELL, “Derecho a la información y Derechos Humanos”, Editorial Porrúa, México, 2003.

EKMEKDJIAN, Miguel Ángel, “Derecho a la Información”, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1992.

FUENMAYOR ESPINA, Alejandro, “El Derecho de Acceso de los Ciudadanos a la Información Pública”, Análisis Jurídico y Recomendaciones para una propuesta de ley modelo sobre el derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública, Oficina de la UNESCO para América Central, San José C.R., 2004.

PIERINI, Alicia y Valentín LORENCES, “Derecho de Acceso a la Información”, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1999.

VILLANUEVA, E. “El derecho de acceso a la información pública y el papel de los medios en México”, México: Universidad Iberoamericana, 2002.

TESIS

ABARCA ERAZO, L. y NUNFIO LÓPEZ, Bella Maritza, “El Derecho de Acceso a la Información Pública en El Salvador. Análisis al Anteproyecto de Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública”, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, San Salvador, El Salvador, 2011.

ANDRADE HERNÁNDEZ, I., *Ensayo:* “Derecho a la información y acceso a las fuentes públicas”, Tesis de Grado, Facultad de Ciencias del Hombre y la naturaleza, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, San Salvador, El Salvador, 1998.

LEGISLACIÓN

Convención Americana sobre Derechos Humanos, Artículo 13.

Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Legislativo N° 534, de fecha 2 de diciembre de 2010, publicado en el Diario Oficial N° 70, Tomo N° 391, del 8 de abril de 2011.

Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Legislativo N° 136, de fecha 1 de septiembre de 2011, publicado en el Diario Oficial N° 163, Tomo N° 392, del 2 de septiembre de 2011.

SENTENCIAS

CIDH. Claude Reyes y otros Vs. Chile. “Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas”. Sentencia de 19 de septiembre de 2006, Serie C, N° 151. Párr. 77.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. sentencia del 24 de noviembre de 2010. Párr. 196

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia de Amparo del 25 de febrero de 2000. Referencia 431-98.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia de Amparo del 25 de febrero de 2000. Referencia 431-98.

Sentencia de Inconstitucionalidad de 14-II-1997, Inc. 15-96, Considerando XVI 1

Sentencia de 4-VI-1997, Amp. 41-M96, Considerando II 1.

Sentencia de Inconstitucionalidad del 24 de septiembre de 2010, ref. 97-2007.

INFORMES

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Organización de los Estados Americanos, “Estudio Especial sobre el Derecho de Acceso a la Información”, Ático Publicidad, Washington D.C, 2006.

Comité de Expertos del Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana Contra la Corrupción, “Informe sobre la Implementación en la República de El Salvador de las disposiciones de la Convención seleccionadas para ser analizadas en el marco de la Primera Ronda”.

GUICHOT REINA, Emilio, “Transparencia y Acceso a la Información Pública en España: Análisis y Propuestas Legislativas”, Documento de Trabajo 170/2011.

BOLETINES

FUNDACIÓN SALVADOREÑA PARA EL DESARROLLO ECONÓMICO Y SOCIAL, Departamento de Estudios Legales “Lecciones para El Salvador del avance del acceso a la información pública: una visión desde Costa Rica, Chile y México”, Boletín N° 104, agosto de 2009.

FUSADES, Departamento de Estudios Legales, “Acceso a la Información Pública”, Boletín N° 73, 2007.

FUSADES, Departamento de Estudios Legales, “El año de la transparencia Parte II: Instrumentos internacionales”, Boletín N° 137, mayo de 2012.

FUSADES, Departamento de Estudios Legales, “¿El año de la Transparencia? Parte I: Instrumentos nacionales”, Boletín N° 136, abril de 2012

UMAÑA, Claudia, Javier CASTRO y Raúl VILLAMARIONA, Departamento de Estudios Legales de FUSADES, “Ley de transparencia y al acceso a la información pública: una ley desde la sociedad civil salvadoreña” Antiguo Cuscatlán, marzo de 2010.

SITIOS WEB CONSULTADOS

ACCES INFO EUROPE, “El derecho de acceso a la información: Definición, protección internacional del derecho y principios básicos”, en http://www.access-info.org/documents/Access_Docs/Advancing/Spain/El_Derecho_de_acceso_a_la_informacin._principios_bsicos.pdf, sitio visitado el 10 de junio de 2012, 11:00 A.M.

“Antecedentes Históricos al Derecho a la Información”; en <http://www.api.ning.com/files/tema1>, sitio visitado 09 de junio de 2012. 09:05 A.M.

BIBLIOTECA JURÍDICA VIRTUAL, “El derecho a la información. Delimitación conceptual”, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoin/cont/15/art/art1.htm>, sitio visitado el 10 de junio de 2012. 10:00 A.M.

Biblioteca Jurídica Virtual, CENDEJAS JÁUREGUI, M. ; “Evolución Histórica del Derecho a la Información”, en www.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoin/cont/10/art/art3.htm, sitio visitado 09 de junio de 2012 02:00 P.M.

CLUB ENSAYOS, “Principio de intermediación y concentración”, 2011-2012, en <http://clubensayos.com/Temas-Variados/PRINCIPIO-DE-INMEDIACION-Y-CONCENTRACION/109391.html>, sitio visitado el 24 de junio de 2012 08:05 P.M.

Comunidad Virtual de Periodistas, SALAS LIZANA, N. “Derecho a la Información y Democracia en México”, en <http://www.periodistasenlinea.org/modules>, sitio visitado 09 de junio de 2012 03.30 P.M.

“El Derecho a la Información Pública”, en www.elespectador.com/columna-el-derecho-de-informacion, sitio visitado 09 de junio de 2012. 02:15 P.M.

EL BLOG DE AMAR; AMARO CASTILLO, S. “Derecho a la Información”, en <http://amar.obolog.com/derecho-informacion>, sitio visitado 01 de julio de 2012. 10:30 A.M.

EUMED.NET, Universidad de Málaga, “Los Tratados Internacionales y el Derecho a la Información”, en www.eumed.net, sitio visitado 18 de junio de 2012. 10:08 A.M.

FUSADES, Departamento de Estudios Legales, “Ley de Acceso a la Información Pública, versión comentada”, Antigua Cuscatlán, mayo de 2012, en <http://es.scribd.com/doc/95153139/LAIP-Version-Comentada>, sitio consultado el 20 de junio de 2012, 09:45 A.M.

FUSADES, Departamento de Estudios Legales, “Se aprueba Ley de Acceso a la Información Pública”, Posición Institucional N° 37, diciembre de 2010, en

http://www.fusades.org/index.php?option=com_jdownloads&view=viewcategories&Itemid=172, sitio visitado el 20 de junio de 2012, 10:27 A.M.

GRUPO PROMOTOR, “Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública”, en <http://www.transparenciaelsalvador.org/>, Grupo promotor de la Ley de Acceso a la Información Pública, sitio visitado el 30 de junio de 2012. 03:50 A.M.

MADRID, AREA DE GOBIERNO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, “Acuerdo de 14 de enero de 2009 de la Junta de Gobierno de la ciudad de Madrid, por el que se establecen los criterios de la reutilización de documentos del Sistema de Gestión de Contenidos publicados en el sitio web municipal (www.munimadrid.es)”, en <http://www.unizar.es/berlatre/documentos/acuerdoMadridreutilizacion.pdf>, sitio visitado el 1 de julio de 2012, 09:52 A.M. p. 1.

Medio Ambiente y Derecho, PEREZ, Efraín y MAKOWIAK, Jessica; “El Derecho de Acceso a la Información en Europa y América Latina: un enfoque constitucional”, en <http://huespedes.cica.es/aliens/gimadus/10/DERECHOACCESO.htm>, sitio visitado 09 de junio de 2012. 06:05 P.M.

MEXICO; “Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental”, en www.oas.org/juridico, sitio visitado 02 de julio de 2012. 10:30 P.M.

NAVARRO RODRÍGUEZ, Fidela y AMÉZQUITA CASTAÑEDA, Irma; “Leyes, Educación y Cultura de Acceso a la Información en México: una Lucha Ciudadana”, en http://pdf-esmanual.com/books/28764/leyes_educaci%C3%B3n_y_cultura_de_acceso_a_la_informaci%C3%B3n_en_m%C3%A9xico.html, sitio visitado 08 de julio de 2012 09:00 PM.

NOTICIAS JURÍDICAS, “Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público”, en http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/l37-2007.html, sitio visitado el 1 de julio de 2012. 08:50.

REVISTA ZOCALO; “Grupo Oaxaca: origen fundamental del derecho a la información pública”, en www.revistazocalo.com.mx, sitio visitado 02 de julio de 2012. 09:41 P.M.

REY MARTÍNEZ, F. “El Derecho de Acceso a la Información en España”, en http://www.infodf.org.mx/iaipdf/informes/informe2008/anexos/Capitulo_5/Seminario/Fernando_Rey.pdf, sitio visitado el 30 de junio de 2012, 08:25 P.M.

Universidad Autónoma de México, MEJÍA, Henry Alexander, “Régimen Jurídico del Derecho de Acceso a la Información Pública en El Salvador”, en http://derecho.posgrado.unam.mx/congresos/ivci_vmda/ponencias/HenryMeija.pdf, sitio visitado 17 de abril de 2012, 02:40 P.M.

WIKIPEDIA, La Enciclopedia Libre, “Historia del Constitucionalismo Salvadoreño”, en www.wikipedia.org, sitio visitado 24 de junio de 2012 03:30 P.M.

WWF ESPAÑA, “Normas Españolas”, en http://www.wwf.es/colabora/tus_derechos_ambientales/conoce_las_normas_medioambientales/acceso_a_la_informacion.cfm, sitio visitado el 30 de junio de 2012. 10:50 A.M.