

# Libertad de información: derecho humano protegido internacionalmente

Toby MENDEL\*

## Resumen

“La libertad de información ha sido reconocida no sólo como un elemento crucial para una democracia participativa, de transparencia y buen gobierno, sino también como un derecho humano fundamental, comúnmente considerada como un aspecto del derecho de libertad de expresión”. Dicha afirmación es el punto de partida del ensayo de Toby Mendel, en el que para argumentarlo se analizan las declaraciones e interpretaciones de numerosos organismos internacionales, tales como las Naciones Unidas, la Organización de Estados Americanos, el Consejo Europeo y el Commonwealth, así como los avances en países de todo el mundo. En relación con el reconocimiento constitucional del derecho de información, se señala que se ha dado tanto en interpretaciones judiciales de las garantías de libertad de expresión. Asimismo, se hace énfasis en la legislación sobre libertad de información actualmente en boga, y en las políticas de apertura adoptadas por varias organizaciones intergubernamentales. Finalmente, se señala que “Article 19” ha elaborado ciertos principios que deben ser observados en la legislación sobre libertad de información. El autor concluye que la libertad de información es una tendencia global actualmente, así como uno de los avances democráticos recientes más importantes.

## Abstract

*“Freedom of information has been recognized not only as crucial to participatory democracy, accountability and good governance, but also as a fundamental human right, most commonly as an aspect of the right to freedom of expression”. This begins the essay by Toby Mendel, which analyses the declarations and interpretations of a number of international bodies, such as the United Nations, the Organization of American States, the Council of Europe and the Commonwealth, as well as national developments in countries around the world, in order to demonstrate the validity of his statement. Mendel finds that constitutional recognition of the right to information, exists in legal interpretation of general guarantees of freedom of expression. Likewise, he draws attention to the freedom of information legislation currently under development, and to the openness policies adopted by many inter-governmental organizations. Finally, Mendel outlines the basic principles elaborated by “Article 19” which should be embodied in any on freedom of information legislation. The author concludes that freedom of information is a current global trend and one of the most important democratic developments of recent times.*

\* Ken Bhattacharjee, Article 10, Londres, R.U.

## 1. Introducción

La libertad de información ha sido reconocida no sólo como crucial para una democracia participativa, de transparencia y buen gobierno, sino también como un derecho humano fundamental, protegido bajo ordenamientos internacionales y disposiciones constitucionales. Declaraciones que pueden servir de precedentes e interpretaciones de diferentes organismos internacionales, entre ellos la Organización de las Naciones Unidas (ONU), la Organización de los Estados Americanos (OEA), el Consejo Europeo (CE) y el Commonwealth, así como avances en países de todo el mundo, demuestran ampliamente lo señalado.

La libertad de información ha sido reconocida en ordenamientos suecos desde hace más de doscientos años; sin embargo, ha sido sólo en un cuarto de siglo que ha obtenido reconocimiento amplio, tanto a nivel nacional como internacional. Durante este periodo, gobiernos de todo el mundo y organizaciones intergubernamentales e instituciones financieras internacionales, han implementado este derecho mediante la promulgación de leyes y la adopción de diferentes políticas.

El derecho a la libertad de información se refiere principalmente al derecho de acceso a la información en manos de organismos públicos. Refleja el principio de que los organismos públicos no poseen dicha información en beneficio propio, sino para beneficio de todos los individuos. En consecuencia, los individuos deben ser capaces de acceder a esta información, salvo que haya una razón de interés público para negar dicho acceso. Sin embargo, el derecho a la libertad de información comprende no nada más el derecho pasivo de tener acceso a documentos mediante solicitud, sino que comprende un segundo elemen-

## LIBERTAD DE INFORMACIÓN: DERECHO HUMANO PROTEGIDO

to, una obligación de los Estados de dar publicidad y de diseminar información clave de interés general.

Está empezando a surgir un tercer aspecto del derecho de acceso a la información: el derecho a la verdad. Dicho derecho se refiere a la obligación de los Estados de asegurar que los individuos conozcan la verdad respecto de casos serios de violaciones a derechos humanos, así como de otras situaciones sociales extremas, tales como un desastre ferroviario o una epidemia. En dichos casos, no es suficiente que las autoridades permitan el acceso a sus archivos, ni que den publicidad a documentos clave que estén en su poder. Le incumbe al Estado asegurar que dicha situación sea completamente investigada y que los resultados de la misma se hagan públicos. La manera más drástica de llevar esto a la práctica, sería una comisión de la verdad, sin embargo, otros medios como las comisiones de investigación, serían también adecuados.

El derecho humano primario o fundamento constitucional del derecho de libertad de información, es el derecho fundamental de libertad de expresión, mismo que comprende el derecho a buscar, recibir y difundir información e ideas; sin embargo, algunas Constituciones prevén disposiciones específicas que lo protegen. En un sentido más amplio, también se puede derivar de reconocer que la democracia, e incluso todo el sistema de protección de los derechos humanos, no puede funcionar correctamente si no existe la libertad de información. En ese sentido, es un derecho humano fundamental, del cual dependen otros derechos.

Actualmente no cabe duda que la libertad de información sólo puede ser efectiva si es garantizada por la ley, y si los requisitos para su ejercicio están claramente delimitados en la legislación o, en el caso de organismos

TOBY MENDEL

internacionales, en las declaraciones vinculatorias de sus políticas. Con el tiempo, declaraciones vinculatorias, decisiones judiciales y prácticas nacionales, han esbozado un mínimo de estándares que dichas leyes y políticas deben observar. Estos estándares incluyen, entre otras cosas:

- una fuerte presunción en favor de la publicidad (el principio de máxima publicidad);
- amplias definiciones de lo que se entiende por información y organismos internacionales;
- obligación de publicar información clave;
- claras y estrechas excepciones, sujetas a prueba y al interés general; y
- protección efectiva del ejercicio del derecho en cuestión, por parte de un organismo administrativo autónomo.

La sección principal de este ensayo analiza el número, cada vez mayor, de declaraciones vinculatorias y decisiones que reconocen el derecho a la información, incluidas las de la ONU, OEA, CE y el Commonwealth, así como en relación con áreas específicas como medio ambiente. Posteriormente, se incluye una breve sección sobre los avances que se han dado a nivel nacional —jurisprudenciales, constitucionales y legislativos— así como sobre la adopción de políticas de apertura por parte de las organizaciones intergubernamentales. Por último, y derivado de los avances comentados, se realiza un análisis del contenido específico del derecho a la libertad de información.

## 2. Estándares internacionales

Varios organismos internacionales, responsables de promover y proteger los derechos humanos, han recono-

## LIBERTAD DE INFORMACIÓN: DERECHO HUMANO PROTEGIDO

cido la naturaleza fundamental y legal del derecho a la libertad de información, así como la necesidad de legislación efectiva para asegurar el respeto a dicho derecho en la práctica. Entre dichos organismos están incluidos la ONU, la OEA, el CE y el Commonwealth. Conjuntamente, se suman al reconocimiento internacional del derecho a la información como derecho humano.

### A. La Organización de las Naciones Unidas

En el seno de la ONU, la libertad de información fue reconocida tempranamente como un derecho fundamental. En 1946, durante su primera sesión, la Asamblea General de la ONU adoptó la Resolución 59(1), en la que estableció: "La libertad de información es un derecho humano fundamental y... la piedra angular de todas las libertades a que la ONU está consagrada".<sup>1</sup>

En la elaboración de instrumentos internacionales sobre derechos humanos, la libertad de información no se reguló de manera independiente, sino como parte fundamental del derecho a la libertad de expresión, que comprende el derecho a buscar, recibir y difundir información.

La *Declaración Universal de los Derechos Humanos* (DUDH), adoptada por la Asamblea General de la ONU en 1948,<sup>2</sup> es generalmente considerada la declaración por excelencia sobre derechos humanos internacionales. Su artículo 19, de observancia obligatoria para todos los Estados por el derecho internacional público consuetudinario, garantiza el derecho a la libertad de expresión e información en los siguientes términos:

Toda persona tiene derecho a la libertad de opinión y expresión; este derecho comprende la libertad de mantener opinio-

1 14 de diciembre de 1946.

2 Resolución 217 A (III), 10 de diciembre de 1948.

TOBY MENDEL

nes sin ser perturbado, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas a través de cualquier medio y a pesar de cualquier frontera.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), de observancia obligatoria, fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1966.<sup>3</sup> El artículo correspondiente en dicho Pacto, es también el artículo 19, que garantiza el derecho a la libertad de opinión y expresión en términos similares a los de la DUDH.

En 1993, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU<sup>4</sup> creó la agencia del Relator Especial de la ONU para la Libertad de Opinión y Expresión, y designó a Abid Hus-sain para dicho propósito, quien ha ocupado dicho puesto desde entonces.<sup>5</sup> Una de las funciones del Relator Especial es la de definir el contenido preciso del derecho a la libertad de opinión y expresión, así que se ha abordado la cuestión de la libertad de información en cada uno de sus reportes anuales desde 1997. La Comisión, tras recibir el comentario del Relator sobre la materia en 1997, lo llamó a "desarrollar más su comentario sobre el derecho a buscar y recibir información y a ampliar sus observaciones y recomendaciones surgidas en materia de comunicaciones".<sup>6</sup>

En su reporte anual de 1998, el Relator Especial estableció claramente que la libertad de información compren-

3 Resolución 2200 A (XXI), 16 de diciembre de 1966, en vigor desde el 23 de marzo de 1976.

4 La Comisión fue creada por el Consejo Económico y Social de la ONU (ECOSOC) en 1946, con el objeto de promover los derechos humanos. Se compone de 53 representantes de los Estados miembros de la ONU, que se alternan cada tres años. Es el organismo de derechos humanos con mayor autoridad y se reúne anualmente por aproximadamente seis semanas para discutir y adoptar resoluciones, decisiones y reportes respecto de varios países y sobre temas de derechos humanos.

5 Resolución 1993/45, 5 de marzo de 1993.

6 Resolución 1997/27, 11 de abril de 1997, sección 12(d).

## LIBERTAD DE INFORMACIÓN: DERECHO HUMANO PROTEGIDO

de el derecho de acceder a información en manos del Estado:

El derecho a buscar, recibir y difundir información impone la obligación a los Estados de asegurar el acceso a información, particularmente la información en manos del gobierno, almacenada de cualquier manera o bajo cualquier sistema de recuperación...<sup>7</sup>

Su punto de vista fue bienvenido por la Comisión.<sup>8</sup>

En noviembre de 1999, los tres mandatarios de la libertad de expresión —el Relator Especial de la ONU para la Libertad de Opinión y Expresión, el Representante para la Libertad en los Medios de la OSCE y el Relator Especial de la OEA para la Libertad de Expresión— unieron esfuerzos por primera vez, bajo los auspicios de Article 19. Adoptaron una declaración conjunta que incluye el siguiente enunciado:

Implícito en la libertad de expresión, está el derecho de los individuos a tener libre acceso a la información y a saber lo que los gobiernos están haciendo en su nombre, derecho sin el cual, la verdad languidecería, y la participación de los individuos en el gobierno quedaría fragmentada.<sup>9</sup>

El Relator Especial de la ONU amplió su comentario sobre la libertad de información en su reporte anual a la Comisión, del año 2000, destacando su importancia fundamental no sólo para la democracia y la libertad, sino también para el derecho a participar y para la realización

<sup>7</sup> Reporte del Relator Especial, *Promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión*, documento de la ONU E/CN.4/1998/40, 28 de enero de 1998, sección 14.

<sup>8</sup> Resolución 1998/42, 17 de abril de 1998, sección 2.

<sup>9</sup> 26 de noviembre de 1999.

del derecho al desarrollo.<sup>10</sup> Asimismo reiteró su “preocupación sobre la tendencia de los gobiernos y sus instituciones, a ocultarle a los individuos información que es suya propiamente”.<sup>11</sup>

Al mismo tiempo, el Relator Especial elaboró detalladamente el contenido específico del derecho a la información. Tras destacar la importancia fundamental de la libertad de información como derecho humano, el Relator Especial hizo las siguientes observaciones:

44. En ese contexto, el Relator Especial llama la atención a los gobiernos respecto de determinados aspectos y los invita a revisar la legislación existente o a adoptar nueva legislación en materia de acceso a la información y a asegurar que sea acorde con estos principios generales. Entre los puntos importantes se encuentran:

1. Los organismos públicos tienen la obligación de difundir información y todo individuo tiene el derecho correlativo de recibir información; “información” abarca todos los registros en poder de un organismo público, sin importar la forma en que estén almacenados.

2. La libertad de información implica que los organismos públicos den publicidad y difundan ampliamente documentos de interés general, tal como información sobre el funcionamiento del organismo público y el contenido de cualquier política o decisión que pueda afectar el interés general;

3. Como mínimo, la legislación sobre libertad de información deberá prever la educación pública y la difusión de información relativa al derecho de acceso a la información; asimismo, la ley deberá prever mecanismos para abordar el problema de la cultura de secrecía gubernamental;

<sup>10</sup> Reporte del Relator Especial, *Promoción y protección del derecho de libertad de opinión y expresión*, Documento de la ONU E/CN.4/2000/63, 18 de enero de 2000, sección 42.

<sup>11</sup> *Ibidem*, sección 43.



## LIBERTAD DE INFORMACIÓN: DERECHO HUMANO PROTEGIDO

4. La negativa de proporcionar información no deberá resultar de proteger a los gobiernos de ser expuestos; se deberá proporcionar en la legislación una lista de los supuestos que justifiquen la negativa, y dichos supuestos deberán de ser definidos de tal manera que no se incluyan situaciones que no afecten el interés general;

5. Todos los organismos públicos deberán tener sistemas internos que aseguren el derecho de los individuos a recibir información; la legislación deberá establecer términos para que se resuelvan las solicitudes de información y que las negativas estén debidamente fundadas y motivadas;

6. Los costos para acceder a información en poder de organismos públicos, no deberán ser tan altos que ocasionen que no se solicite dicha información o que hagan nugatoria la ley misma;

7. La legislación deberá establecer la presunción de que todas las asambleas de organismos públicos son abiertas;

8. En la medida de lo posible, la legislación deberá exigir que cualquier otro ordenamiento sea interpretado de manera armónica con sus disposiciones; las excepciones previstas en la legislación sobre libertad de información deberán ser detalladas; y ninguna otra ley deberá ampliarlas;

9. Los individuos deberán ser protegidos de cualquier sanción legal, administrativa o laboral que se derive de revelar información frente a la comisión de un delito, falta de probidad, desacato de una obligación, desvío de la justicia, corrupción o graves fallas en la administración de un organismo público.<sup>12</sup>

La ONU ha reconocido también el derecho fundamental de acceso a la información del Estado, durante su administración de los territorios de Bosnia y Herzegovina. En 1999, el Alto Comisionado de la ONU para Bosnia y Her-

<sup>12</sup> *Ibidem*, sección 44.

TOBY MENDEL

zegovina<sup>13</sup> requirió a los gobiernos bajo su autoridad para que adoptaran legislación sobre libertad de información de conformidad con los usos internacionales, con el objetivo de poner en práctica el derecho de libertad de expresión.<sup>14</sup>

## B. Organización de los Estados Americanos

El artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH),<sup>15</sup> tratado de observancia obligatoria, garantiza la libertad de expresión en términos similares, e incluso mejores, que los instrumentos de la ONU. En una opinión de 1985, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, interpretando el artículo 13, reconoció la libertad de información como un derecho humano fundamental, tan importante para una sociedad libre como la libertad de expresión. La Corte explicó:

Artículo 13 ... señala que aquellos a quienes aplica la Convención no sólo tienen el derecho y la libertad para expresar sus ideas, sino también el derecho y libertad para buscar, recibir y difundir información e ideas de todo tipo... [La libertad de expresión] requiere, por una parte, que nadie sea arbitrariamente impedido o limitado para expresar sus propias ideas. En ese sentido, es un derecho que pertenece a cada individuo. Por otra parte, como segundo aspecto, implica un derecho colectivo de recibir cualquier información y de tener acceso a las ideas expresadas por otros.<sup>16</sup>

<sup>13</sup> Mandato previsto por el Consejo de Seguridad de la ONU en su Resolución 1031 (15 de diciembre de 1995) de conformidad con el Acuerdo de Paz Dayton.

<sup>14</sup> Decisión del Alto Comisionado, *Decisiones sobre la reestructuración del Sistema Público de Transmisiones en BiH y sobre la libertad de información y la despenalización de la difamación*, 30 de julio de 1999. La Ley de Libertad de Acceso a la Información fue adoptada por el gobierno de Bosnia y Herzegovina en octubre de 2000, por el gobierno de la República Srpska en mayo de 2001 y por el gobierno de la Federación de Bosnia y Herzegovina en junio de 2001.

<sup>15</sup> Adoptada en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, en vigor desde el 18 de julio de 1978.

<sup>16</sup> *Afiliación Obligatoria a una Asociación Prevista por la Ley para la Práctica del Periodismo*, opinión consultiva OC-5/85, 13 de noviembre de 1985, sección 30.

## LIBERTAD DE INFORMACIÓN: DERECHO HUMANO PROTEGIDO

La Corte también señaló: "Para el ciudadano promedio, es igual de importante conocer la opinión de otros o tener acceso a información, que el derecho a difundir su propia opinión", concluyendo que "una sociedad que no está bien informada, no es una sociedad verdaderamente libre".<sup>17</sup>

En 1994, la Asociación Interamericana de Prensa, organización regional no gubernamental, organizó la Conferencia del Hemisferio sobre Libertad de Palabra, misma que adoptó la Declaración de Chapultepec, que contiene una serie de principios sobre libertad de expresión.<sup>18</sup> Dichos principios reconocen de manera explícita a la libertad de información como un derecho fundamental, mismo que comprende el derecho de acceso a la información en poder de organismos públicos:

2. Toda persona tiene derecho a buscar y recibir información, expresar opiniones y difundirlas libremente. Nadie deberá restringir o negar estos derechos.

3. Las autoridades deberán quedar obligadas por la legislación, a hacer accesible la información generada en el sector público, de manera oportuna y razonable...

A pesar de que la Declaración de Chapultepec no tenía ningún estatus legal, como ha señalado Santiago Cantón, Relator Especial de la OEA para la Libertad de Expresión, está "teniendo mayor reconocimiento entre los sectores sociales de nuestro hemisferio y se está convirtiendo en un punto de referencia importante en materia de libertad de expresión".<sup>19</sup> A la fecha, los jefes de Estado de 22 países

<sup>17</sup> *Ibidem*, secciones 32 y 70.

<sup>18</sup> Ciudad de México, 11 de marzo de 1994.

<sup>19</sup> *Reporte Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 1998*, vol. III, *Reporte de la Oficina del Relator Especial para la Libertad de Expresión*, 16 de abril de 1999, OEA/Ser.LV/II.102, Doc. 6 rev., cap. III.

TOBY MENDEL

de América, así como varias personalidades prominentes, han firmado la Declaración.<sup>20</sup>

El Relator Especial, cuya Oficina fue creada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 1997,<sup>21</sup> ha reconocido frecuentemente que la libertad de información es un derecho fundamental, que comprende el derecho de acceso a la información pública. En su Reporte Anual a la Comisión, de 1999, señaló:

El derecho de acceso a información oficial es una de las piedras angulares de una democracia representativa. En un sistema representativo de gobierno, los representantes deben responder frente a quienes confiaron en ellos su representación y autoridad para tomar decisiones en cuestiones públicas. Al individuo que delegó la administración de asuntos públicos en sus representantes, es a quien pertenece el derecho a la información. Información que el Estado usa y produce con dinero de los contribuyentes.<sup>22</sup>

En octubre de 2000, dando un gran paso, la Comisión aprobó la Declaración Interamericana de Principios sobre Libertad de Expresión,<sup>23</sup> que es el documento oficial sobre libertad de información en el sistema interamericano, más detallado a la fecha. El Preámbulo reafirma las declaraciones antes vertidas sobre libertad de información: "CONVENCIDOS de que garantizar el derecho de acceso a la información en poder del Estado asegurará una mayor transparencia y rendición de cuentas del gobierno y fortalecerá las instituciones democráticas...".

20 Los países son Argentina, Bolivia, Belize, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, Granada, Guatemala, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Puerto Rico, Uruguay y Estados Unidos.

21 Ver el Comunicado de Prensa de la CIDH núm. 2/98, del 6 de marzo de 1998, secciones 14-15.

22 *Supra*, nota 19, p. 24.

23 108 Sesión Ordinaria, 19 de octubre de 2000.

## LIBERTAD DE INFORMACIÓN: DERECHO HUMANO PROTEGIDO

Los Principios reconocen de manera inequívoca la libertad de información, comprendiendo el derecho de acceso a la información:

3. Toda persona tiene el derecho de acceso a información sobre sí misma o sus posesiones, de manera expedita y no onerosa, ya sea que dicha información se contenga en bases de datos o registros públicos o privados, y de ser necesario, a actualizarla, corregirla y/o modificarla.

4. El acceso a información en poder del Estado, es un derecho fundamental de toda persona. Los Estados tienen la obligación de garantizar el ejercicio de este derecho. Este principio permite limitadas excepciones que deben estar previstas en la ley, para el caso de que exista una amenaza real e inminente que afecte la seguridad nacional en las sociedades democráticas.

En consecuencia, es evidente que en el sistema interamericano la libertad de información es un derecho humano que se encuentra protegido.

### C. Consejo Europeo

El Consejo Europeo (CE) es una organización intergubernamental, compuesta de 43 Estados miembros. Se encarga de promover los derechos humanos, la educación y la cultura. Uno de sus documentos fundamentales es la Convención Europea sobre Derechos Humanos (CEDH),<sup>24</sup> misma que garantiza en su artículo 10, la libertad de expresión e información como derecho humano fundamental. El artículo 10 citado difiere un poco de las garantías consagradas en los artículos 19 de la DUDH y el PIDCP, asimismo del artículo 13 de la Convención Americana so-

<sup>24</sup> E.T.S. núm. 5, adoptada el 4 de noviembre de 1950, en vigor desde el 3 de septiembre de 1953.

bre Derechos Humanos, en que protege el derecho a “recibir y difundir”, pero no el derecho a “buscar” información.

La Corte Europea de Derechos Humanos ha conocido de demandas por un derecho a recibir información de organismos públicos, por lo menos en tres casos importantes, *Leander v. Sweden*,<sup>25</sup> *Gaskin v. United Kingdom*<sup>26</sup> y *Guerra y Ors v. Italy*.<sup>27</sup> En cada caso, la Corte señaló que la garantía de libertad de expresión no comprende un derecho de acceso a la información buscada. La siguiente interpretación del artículo 10, del caso *Leander*, es similar en los tres asuntos:

El derecho de recibir información, básicamente prohíbe a un gobierno limitar a una persona para recibir información que otros desearan o pudieran darle. El artículo 10, en circunstancias como las del presente caso, no confiere a la persona un derecho de acceso... ni impone al gobierno la obligación de difundir... información a la persona.<sup>28</sup>

Al usar las palabras “en circunstancias como las del presente caso”, la Corte no deja fuera la posibilidad de que exista un derecho a la libertad de información tutelado por el artículo 10. Sin embargo, dada la naturaleza de las peticiones rechazadas en estos tres casos (ver detalles), sería un derecho muy limitado.

La Corte, no obstante, no negó reconocer un derecho de reparación en estos casos. Mejor dicho, en los tres casos, se señaló que la negativa a acceder a la información en cuestión, era una violación al derecho a una vida privada y de familia, consagrado en el artículo 8o. de la Convención.

25 26 de marzo de 1987, Aplicación núm. 9248/81, 9 EHRR 433.

26 7 de julio de 1989, Aplicación núm. 10454/83, 12 EHRR 36.

27 19 de febrero de 1998, Aplicación núm. 14967/89.

28 *Leander*, sección 74.

## LIBERTAD DE INFORMACIÓN: DERECHO HUMANO PROTEGIDO

En el primer caso, *Leander*, el solicitante fue despedido de su trabajo con el gobierno sueco en materia de seguridad nacional, sin embargo, se le negó acceso a información sobre su vida privada, contenida en un registro policiaco secreto, mismo que proveyó la información necesaria para su despido. La Corte sostuvo que el almacenamiento y revelación de la información, junto con la negativa de permitir al solicitante una oportunidad para refutarla, constituyó una injerencia en su vida privada. Sin embargo, dicha interferencia se justificó como necesaria para proteger la seguridad nacional de Suecia.<sup>29</sup>

El caso *Leander* fue seguido del caso *Gaskin* y después el caso *Guerra*. En el primero de ellos, al solicitante, quien como menor estuvo bajo el cuidado de las autoridades locales del Reino Unido, se le negó el acceso a los registros en poder del Estado respecto de su caso. En el caso *Guerra*, los solicitantes, que vivían cerca de una fábrica de químicos de alto riesgo, denunciaron que las autoridades locales en Italia no les dieron información sobre los riesgos de la contaminación y de cómo proceder en caso de siniestros.

En ambos casos, *Gaskin* y *Guerra*, la Corte sostuvo que no hubo *injerencia* al derecho de respeto a la vida privada y de familia, pero que el artículo 8o. impone una *obligación* a los Estados de *asegurar el respeto* a dichos derechos:

A pesar de que el objeto del artículo 8o. es esencialmente el de proteger al individuo de injerencias arbitrarias de las autoridades, no se reduce exclusivamente a que el Estado se abstenga de dicha injerencia: además de esta abstención, debe haber obligaciones inherentes que hagan efectivo el respeto a la vida privada y de familia.<sup>30</sup>

<sup>29</sup> *Leander*, secciones 48 y 67.

<sup>30</sup> *Guerra*, sección 48.

TOBY MENDEL

En el caso *Gaskin*, la Corte sostuvo que el solicitante tenía el derecho a recibir la información necesaria para conocer y entender su infancia y desarrollo, aunque dicho derecho tenía que ser sopesado frente a los intereses de confidencialidad de terceras personas que hubiesen dado información. De manera significativa, esta situación derivó en una obligación del gobierno de establecer un órgano independiente con autoridad para decidir si el acceso debía otorgarse cuando una tercera persona no estuviera disponible o no diera su consentimiento. Como no se había creado dicho órgano, los derechos del solicitante se consideraron perjudicados.<sup>31</sup>

En el caso *Guerra*, la Corte sostuvo que los problemas ambientales severos pueden afectar el bienestar del individuo y evitar que disfrute su hogar, interfiriendo con su derecho a la vida privada y de familia. En consecuencia, las autoridades italianas tenían la obligación de informar a los solicitantes sobre los riesgos de vivir en un poblado cercano a una fábrica de químicos de alto riesgo. El incumplimiento de dicha obligación se consideró una violación a los derechos previstos en el artículo 80.<sup>32</sup>

A pesar de que las decisiones de la Corte Europea efectivamente reconocieron un derecho de acceso a la información, son bastante problemáticas. En primer lugar, la Corte procedió cautelosamente, dejando claro que sus decisiones son de aplicación exclusiva a los casos concretos y que no deben tomarse como principios generales.<sup>33</sup> Lo segundo y más problemático, el basarse en el derecho al respeto a la vida privada y de familia, impone serias limitaciones al derecho de acceso a la información. Esto es notorio en el caso *Guerra*, en donde fue considerable en-

31 *Gaskin*, sección 49.

32 *Guerra*, sección 60.

33 Ver, por ejemplo, *Gaskin*, sección 37.



## LIBERTAD DE INFORMACIÓN: DERECHO HUMANO PROTEGIDO

contrar, al igual que la Corte, que los problemas ambientales severos afectan los derechos de respeto a la vida privada y de familia de los solicitantes. A pesar de que la Corte dio ese paso en el caso *Guerra*, debido a las exigencias de justicia y democracia, esto está lejos de ser siempre posible. En realidad, la Corte se comprometió. Hubiera sido más lógico y coherente que la Corte reconociera la libertad de información como parte del derecho de libertad de expresión.

Por separado, los órganos políticos del Consejo Europeo han tenido importantes avances en el reconocimiento del derecho a la libertad de información como derecho humano fundamental. En 1981, la Comisión de Ministros, que es el órgano político de toma de decisiones del Consejo Europeo (compuesto por los ministros de Relaciones Exteriores de cada Estado miembro), adoptó la Recomendación núm. R(81)19 sobre Acceso a Información Pública, que señalaba: "I. Toda persona bajo la jurisdicción de un Estado miembro tendrá el derecho de obtener, previa solicitud, información en poder de autoridades diferentes de las legislativas y judiciales..."<sup>34</sup>

En 1994, la Cuarta Conferencia Ministerial Europea sobre Políticas de Medios adoptó una declaración recomendando que la Comisión de Ministros "preparara un documento vinculatorio o tomara otras medidas que consideraran los principios básicos del derecho de acceso a la información pública".<sup>35</sup> En cambio, la Comisión de Ministros optó por una recomendación sobre acceso a información. La versión más reciente del anteproyecto incluye lo siguiente:

<sup>34</sup> 25 de noviembre de 1981, p. 2.

<sup>35</sup> Declaración sobre Medios en una Sociedad Democrática, DH-MM (95) 4, 7-8 de diciembre de 1994, sección 16.

TOBY MENDEL

### III

#### Principio general de acceso a documentos oficiales

Los Estados miembros deberán garantizar el derecho de toda persona a tener acceso, previa solicitud, a documentos oficiales en poder de autoridades. Este principio deberá aplicarse sin discriminación de cualquier tipo, incluyendo nacionalidad.

### IV

#### Posibles limitaciones al derecho de acceso a documentos oficiales

1. Los Estados miembros podrán limitar el derecho de acceso a documentos oficiales. Las limitaciones deberán detallarse en la ley, ser necesarias en una sociedad democrática y ser proporcionales a la necesidad de protección en las siguientes materias:

- i. seguridad nacional, defensa y relaciones internacionales;
- ii. seguridad pública;
- iii. prevención, investigación y persecución de actividades criminales;
- iv. privacidad y otros intereses privados legítimos;
- v. intereses comerciales u otros intereses económicos, ya sean privados o públicos;
- vi. igualdad de las partes en los procedimientos jurisdiccionales;
- vii. naturaleza;
- viii. inspección, control y supervisión de autoridades;
- ix. políticas económicas, monetarias y cambiarias del Estado;
- x. confidencialidad de las deliberaciones internas, o entre autoridades, para la toma de una decisión interna.

2. El acceso a la información se negará, cuando de revelarse la información contenida en documentos oficiales, se

## LIBERTAD DE INFORMACIÓN: DERECHO HUMANO PROTEGIDO

dañe o pueda dañarse el interés mencionado en el párrafo 1, salvo que haya un interés general principal.

Los Estados miembros deberán establecer términos, pasados los cuales, las limitaciones mencionadas en el párrafo 1 no se aplicarán.

### IX

#### Recurso de revisión

1. El solicitante a cuya solicitud no se dé curso, ya sea en todo o en parte, o haya sido desechada, o no se haya atendido en los términos establecidos en la sección VI.3, tendrá el recurso de revisión ante un tribunal jurisdiccional u otro órgano independiente e imparcial creado por ley.<sup>36</sup>

## D. Commonwealth

El Commonwealth, asociación voluntaria de 54 países en razón de vínculos históricos, marcos legislativos e institucionales comunes y valores compartidos, ha tomado decisiones importantes durante la última década en pos de reconocer a los derechos humanos y a la democracia como componentes fundamentales de su sistema. En 1991, adoptó la Declaración Commonwealth Harare, misma que destacó sus valores políticos fundamentales, incluyendo el respeto a los derechos humanos y el derecho inalienable y democrático de todo ciudadano a participar en el desarrollo de su sociedad.<sup>37</sup>

<sup>36</sup> Anteproyecto de Recomendación núm. R (...) de la Comisión de Ministros de los Estados miembros sobre acceso a información oficial, adoptado por la CDDH en su 52 sesión, 6-9 de noviembre de 2001.

<sup>37</sup> Reunión de los jefes de Estado del Commonwealth, 20 de octubre de 1991, secciones 4 y 9. Ver también el Programa de Acción Millbrook Commonwealth, reunión de los jefes de Estado del Commonwealth, 12 de noviembre de 1995.

TOBY MENDEL

En marzo de 1999, un grupo de expertos del Commonwealth, firmó un documento estableciendo los principios y lineamientos del derecho a saber y de la libertad de información como derecho humano, incluyendo lo siguiente:

La libertad de información deberá garantizarse, permitiendo que toda persona obtenga registros e información de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, así como de cualquier organismo del gobierno u otros que desempeñen funciones públicas.<sup>38</sup>

Estos principios y lineamientos fueron adoptados por los ministros de leyes del Commonwealth, en su sesión de mayo de 1999.<sup>39</sup> El comunicado de dicha sesión fue tomado en cuenta por la Comisión sobre la Cooperación Funcional del Commonwealth, en cuyo reporte, aprobado más tarde por los jefes de gobierno,<sup>40</sup> se señaló:

La Comisión tomó nota de los Principios sobre la Libertad de Información del Commonwealth, adoptados por los ministros de leyes del Commonwealth y enviados a los jefes de gobierno. Se reconoció la importancia del acceso a información oficial, tanto para la promoción de un gobierno de transparencia y rendición de cuentas, como para la promoción de la participación ciudadana en el proceso democrático.<sup>41</sup>

38 Citado en "Promoción de un gobierno de apertura: principios y lineamientos del Commonwealth sobre el derecho a saber", documento de fondo para la Sesión del Grupo de Expertos del Commonwealth sobre el Derecho a Saber y la Promoción de la Democracia y el Desarrollo, Londres, 30-31 de marzo de 1999).

39 *Comunicado*, Sesión de los Ministros de Leyes del Commonwealth. Puerto de España, 10 de mayo de 1999, sección 21.

40 El *Comunicado Durban* (Durban: Sesión de los Jefes de Gobierno del Commonwealth, 15 de noviembre de 1999), sección 57.

41 *Comunicado*, Reporte de Cooperación Funcional del Commonwealth de la Comisión (Durban: Sesión de los Jefes de Gobierno, 15 de noviembre de 1999), sección 20.

## E. Información ambiental

Se ha reconocido cada vez más, durante la última década, que el acceso a información ambiental es indispensable para un desarrollo sustentable y para la participación efectiva de los ciudadanos en cuestiones ambientales. El asunto fue abordado de manera notable, por primera vez, en la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, en su Principio núm. 10:

Las cuestiones ambientales se pueden manejar mejor, en lo relevante, con la participación de todos los ciudadanos interesados. En el nivel nacional, cada individuo deberá de tener acceso apropiado a información sobre materiales peligrosos y actividades que se lleven a cabo en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de toma de decisiones...<sup>42</sup>

En 1998, tras la Declaración de Río, los Estados miembros de la Comisión Económica para Europa de la Organización de las Naciones Unidas (CEEONU) y la Unión Europea, firmaron la Convención sobre Acceso a Información, Participación Pública en la Toma de Decisiones y Acceso a la Justicia en Cuestiones Ambientales (la Convención Aarhus).<sup>43</sup> El Preámbulo, que establece una base para la Convención, señala en parte:

Considerando que, para que el derecho a vivir en un medio ambiente sano se pueda hacer valer, los ciudadanos deben tener acceso a información...

Reconociendo que, en la materia ambiental, la mejora en el acceso a información y la participación pública en la toma

<sup>42</sup> ONU Doc. A/Conf.151/26 (vol. 1).

<sup>43</sup> ONU Doc. EDE/CEP/43, adoptada en la Cuarta Conferencia Ministerial en el proceso de "Medio ambiente para Europa", 25 de junio de 1998, en vigor desde el 30 de octubre de 2001.

TOBY MENDEL

de decisiones aumenta la calidad e implementación de decisiones, contribuye a la conciencia pública en cuestiones ambientales, da a los individuos la oportunidad de expresar sus preocupaciones y permite que las autoridades tomen en cuenta dichas preocupaciones...

La Convención, en vigor desde octubre de 2001, requerirá que los Estados parte tomen las medidas necesarias para implementar sus disposiciones sobre acceso a información ambiental.<sup>44</sup> La mayoría de dichas disposiciones están previstas en el artículo 4o., que comienza señalando en su subsección (1): "Cada Estado parte deberá asegurarse de que... las autoridades, en respuesta a una solicitud sobre información ambiental, hagan dicha información accesible a los individuos... (a) Sin que se tenga que acreditar ningún interés".

La Convención reconoce el acceso a información como parte del derecho a vivir en un medio ambiente sano,<sup>45</sup> más que como un derecho independiente. Sin embargo, es el primer instrumento internacional obligatorio que delimita estándares sobre el derecho a la libertad de información. Por ejemplo, se obliga a los Estados a establecer amplias definiciones de "información ambiental"<sup>46</sup> y "autoridad",<sup>47</sup> a condicionar las excepciones al interés general<sup>48</sup> y a crear un órgano autónomo con autoridad para revisar cualquier negativa de proporcionar información.<sup>49</sup> Como tal, representa un avance muy positivo para el reconocimiento del derecho a la información.<sup>50</sup>

44 *Ibidem*, artículo 3(1).

45 *Ibidem*, artículo 1.

46 *Ibidem*, artículos 2(2)-(3).

47 *Idem*.

48 *Ibidem*, artículo 4(4).

49 *Ibidem*, artículo 9.

50 En su mayor parte, los estándares fijados en la Convención son acordes con *El derecho de los individuos a saber: principios de la legislación sobre libertad*

### 3. Tendencias globales

#### A. Avances a nivel nacional

La afirmación de que el derecho a la información es un derecho humano fundamental se fundamenta en el reconocimiento constitucional que varios países han hecho de este derecho, ya sea mediante interpretaciones jurisprudenciales de las garantías de libertad de expresión, o bien mediante disposiciones constitucionales específicas. Lo primero es de particular importancia, en tanto que la interpretación que se haga de las garantías de libertad de expresión es relevante para entender el contenido de sus homólogos internacionales.

##### a. Interpretación de disposiciones constitucionales

Un número considerable de tribunales superiores en países alrededor del mundo, ha sostenido que el derecho de acceso a la información está protegido por la garantía constitucional que consagra la libertad de expresión. Por ejemplo, ya en 1969, la Corte Suprema de Japón estableció en dos casos que el principio *shiru kenri* (el "derecho a saber") está protegido por la garantía de libertad de expresión en el artículo 21 de su Constitución.<sup>51</sup>

En 1982, la Corte Suprema de India estableció que el acceso a información gubernamental es una parte esencial

de expresión. Una síntesis de dichos *Principios* se encuentra al final de esta sección. Se puede consultar el documento completo en el sitio de *Article 19*. [www.article19.org/docimages/512.htm](http://www.article19.org/docimages/512.htm).

<sup>51</sup> Repeta, L., *Sistemas de apertura del gobierno local en Japón*, Buró Nacional de Investigaciones Asiáticas, documento número 16, octubre de 1999, p. 3.

TOBY MENDEL

del derecho fundamental de libertad de palabra y expresión consagrado en el artículo 19 de su Constitución:

El concepto de un gobierno de transparencia emana directamente del derecho a saber, mismo que se entiende implícito en el derecho de libertad de palabra y de expresión, consagrado en el artículo 19(1)(a). En consecuencia, el principio que debe prevalecer es el de publicidad de la información sobre el funcionamiento del gobierno, y la secrecía y las excepciones sólo serán justificadas cuando el interés público estrictamente lo requiera. La Corte pretenderá atenuar la secrecía lo más posible de conformidad con el interés público, teniendo en mente todo el tiempo que la apertura es también un aspecto muy importante que atañe al interés público.<sup>52</sup>

El Tribunal Constitucional de Corea del Sur falló en dos casos similares en 1989 y 1991, que el “derecho a saber” es inherente a la garantía de libertad de expresión consagrada en el artículo 21 de su Constitución, y que en ciertas circunstancias dicho derecho podrá no ser observado en el caso de la negativa de funcionarios públicos de revelar documentos solicitados.<sup>53</sup>

En algunos países, y de manera notable en los Estados Unidos, los tribunales han estado poco dispuestos a reconocer que la garantía de libertad de expresión comprende el derecho de acceso a la información pública. La Corte Suprema de los Estados Unidos ha sostenido que la Primera Enmienda de su Constitución, que garantiza la libertad de palabra y de imprenta, no “[establece] un derecho de acceso a información gubernamental o a fuentes de información bajo el control del gobierno”.<sup>54</sup> No obstante,

52 *S.P. Gupta v. President of India* [1982] AIR (SC) 149, p. 234.

53 Sung Nak-in, *Reporte de Corea* (síntesis en inglés), presentado en la Conferencia Asiática sobre Sociedad Civil y Acceso a la Información Pública, Tokio, 13 y 14 de abril de 2001.

54 *Houchins v. KQED, Inc.*, 438 US 1 (1978), p. 15.



## LIBERTAD DE INFORMACIÓN: DERECHO HUMANO PROTEGIDO

esto puede deberse a que la Primera Enmienda está redactada en sentido negativo, requiriendo al Congreso de abstenerse de adoptar cualquier ley que pueda limitar la libertad de palabra.<sup>55</sup> *La protección constitucional e internacional de la libertad de expresión es cada vez más positiva, reconociéndose en algunos casos como necesaria, la intervención del Estado para asegurar el ejercicio del derecho a la libertad de expresión.*

### b. Disposiciones constitucionales específicas

Varios países tienen disposiciones constitucionales específicas que contemplan el derecho a la información dentro de los derechos humanos constitucionalmente garantizados. El caso de Suecia es muy interesante, toda vez que su Ley sobre Libertad de Imprenta de 1766, tiene rango constitucional. Dicha Ley incluye normas detalladas sobre libertad de información. Durante la última década, varios países que se han unido, o que están en transición a la democracia, han incluido de manera explícita el derecho a la libertad de información en sus Constituciones. Ejemplos de ello son Bulgaria (artículo 41), Estonia (artículo 44), Hungría (artículo 61(1)), Lituania (artículo 25(5)), Malawi (artículo 37), Moldova (artículo 34), las Filipinas (artículo III(7)), Polonia (artículo 61), Rumania (artículo 31), la Federación Rusa (artículo 24(2)), Sudáfrica (artículo 32) y Tailandia (artículo 58).

En América Latina, las Constituciones se han enfocado en un aspecto importante del derecho a la información, el llamado derecho de *habeas data*, que es el derecho de acceso a información sobre uno mismo, ya sea que

<sup>55</sup> La parte que interesa de la Primera Enmienda señala: "El Congreso no deberá crear ninguna ley... que limite la libertad de palabra, o de imprenta, o el derecho de los individuos a asociarse pacíficamente, así como tampoco el de petición al gobierno por reparación de daños".

TOBY MENDEL

esté en poder de organismos públicos o privados, y ya sea para actualizarla o corregirla. Ejemplo de lo anterior es el artículo 43 de la Constitución de Argentina, que a la letra señala:

Todo individuo tendrá el derecho a solicitar (*habeas data*) acceso a cualquier información personal contenida en bases de datos de organismos públicos o privados, así como a saber cómo se está utilizando dicha información. Si la información es falsa o discriminatoria, el individuo tendrá derecho a solicitar que se retire dicha información, o bien se actualice o se mantenga como confidencial, sin que se viole de esa manera la confidencialidad de las fuentes de información.

### **c. Legislación sobre libertad de información**

Leyes sobre libertad de información, que hagan efectivo el derecho de acceso a la información, han existido desde hace más de 200 años, sin embargo, son pocas las que tienen más de 20 años de antigüedad. No obstante, actualmente existe una tendencia global a legislar en materia de libertad de información.

En los últimos diez años, numerosas leyes en la materia se han aprobado, o se están preparando en países alrededor del mundo. El antecedente remoto de la legislación sobre libertad de información lo encontramos en Suecia, que como se señaló líneas arriba, ha protegido la libertad de información desde 1766. Otro país de larga tradición al respecto es Colombia, cuyo Código de Organización Política y Municipal de 1888, permitía que los individuos solicitaran documentos en poder de dependencias o archivos gubernamentales. Estados Unidos aprobó una ley sobre libertad de información en 1967,<sup>56</sup> que fue seguida

<sup>56</sup> USC Título 5, Sección 552.

## LIBERTAD DE INFORMACIÓN: DERECHO HUMANO PROTEGIDO

de legislación en Australia,<sup>57</sup> Canadá<sup>58</sup> y Nueva Zelanda,<sup>59</sup> todas de 1982.

Desde entonces, un gran número de países han aprobado leyes sobre libertad de información, entre ellos:

- *Asia*: Hong Kong,<sup>60</sup> Filipinas,<sup>61</sup> Corea del Sur<sup>62</sup> y Tailandia.<sup>63</sup>
- *Medio Oriente*: Israel<sup>64</sup>.
- *África*: Sudáfrica<sup>65</sup>.
- *América*: Perú,<sup>66</sup> el Gobierno Autónomo de la Ciudad de Buenos Aires,<sup>67</sup> Belice,<sup>68</sup> y Trinidad y Tobago.<sup>69</sup>
- *Europa*: Albania,<sup>70</sup> Bosnia y Herzegovina,<sup>71</sup> Bulgaria,<sup>72</sup> la República Checa,<sup>73</sup> Estonia,<sup>74</sup> Georgia,<sup>75</sup> Hungría,<sup>76</sup>

57 Ley sobre Libertad de Información, 1982.

58 Ley de Acceso a la Información, Capítulo A-1.

59 Ley sobre Información Oficial, 1982.

60 Código de Acceso a la Información, marzo de 1995.

61 Código de Estándares Éticos y de Conducta para los Funcionarios Públicos y Empleados, Acta de la República núm. 6713, 1987.

62 Ley sobre Publicidad de Información en poder de Organismos Públicos, 1998.

63 Ley sobre Información Oficial, diciembre de 1997.

64 Ley sobre Libertad de Información, Ley 5758-1998, mayo de 1998.

65 Ley de Promoción del Acceso a la Información, Ley núm. 2, 2000.

66 Ley núm. 26301, del 2 de mayo de 1994, que implementó el derecho constitucional de *habeas data*.

67 Ley núm. 104, 1998.

68 Ley sobre Libertad de Información, 1994.

69 Ley sobre Libertad de Información, 1999.

70 Ley núm. 8503 sobre el derecho de información respecto de documentos oficiales, 1999.

71 Ley sobre Libertad de Acceso a la Información, octubre de 2000.

72 Ley sobre Acceso a la Información Pública, 2000.

73 Ley sobre Libertad de Información, 1999.

74 Ley sobre Información Pública, 2000.

75 Ley de Georgia sobre Libertad de Información, 1998.

76 Ley núm. LXIII de 1992 sobre Protección de Datos Personales y Publicidad de Información de Interés General.

TOBY MENDEL

Latvia,<sup>77</sup> Lituania,<sup>78</sup> Moldova,<sup>79</sup> Slovakia,<sup>80</sup> Rusia,<sup>81</sup>  
Ucrania<sup>82</sup> y el Reino Unido.<sup>83</sup>

Adicionalmente, países de todas las regiones han preparado y están considerando anteproyectos de legislación. En consecuencia, existe una tendencia global significativa a adoptar legislación sobre libertad de información.

### ***B. Organizaciones intergubernamentales***

Los avances a nivel nacional antes señalados, se han dado paralelamente a la adopción de políticas de apertura por parte de un número creciente de organizaciones intergubernamentales (OIGs). Muchas OIGs, que por lo general han operado en secreto, o que han dado acceso a información de manera discrecional, están reconociendo que el acceso público a la información en su poder, es un derecho y no un privilegio. Un importante avance en este sentido fue la firma de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo en 1992, lo que ejerció presión en las instituciones internacionales para que implementaran políticas sobre participación pública y acceso a información.

A partir de la adopción de la Declaración de Río, el Banco Mundial<sup>84</sup> y cuatro bancos regionales de desarrollo

77 Ley sobre Libertad de Información, 1998.

78 Ley sobre el Derecho a Recibir Información de Instituciones Estatales y Municipales, 2000.

79 Ley sobre Acceso a Información, 2000.

80 Ley sobre Libre Acceso a Información y Enmiendas a Diversas Leyes (Ley sobre Libertad de Información).

81 Ley sobre Información, Publicidad y Protección de Información, 25 de enero de 1995, Ley núm. 24-FZ.

82 Ley sobre Información, 2 de octubre de 1992, Ley No. 2657-XII.

83 Ley sobre Libertad de Información, 2000, capítulo 36.

84 Política del Banco Mundial sobre Publicidad de Información (Washington, D.C.: Banco Mundial, 1994).

## LIBERTAD DE INFORMACIÓN: DERECHO HUMANO PROTEGIDO

—el Banco Interamericano de Desarrollo,<sup>85</sup> el Grupo Bancario Africano de Desarrollo,<sup>86</sup> el Banco Asiático de Desarrollo<sup>87</sup> y el Banco Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo—<sup>88</sup> han adoptado políticas sobre publicidad de información. A pesar de que la política del Banco Mundial tiene varios defectos, el Banco ha tomado medidas para revisarla —en 1995, 1997, 1998, 1999 y 2001— resultando en una mayor apertura y en un aumento en el número de documentos a que se ha dado publicidad. Los bancos regionales de desarrollo han seguido los pasos del Banco Mundial y sus políticas son muy similares.

En 1997, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) también adoptó una Política de Publicidad de Información Pública, bajo la premisa de que la información es esencial para el desarrollo humano sustentable y para la responsabilidad del PNUD.<sup>89</sup> La política en cuestión enumera documentos específicos que se deben poner a disposición del público y establece una presunción en favor de la publicidad, sujeto a algunas excepciones.<sup>90</sup> En términos del procedimiento, la política establece un Panel para la Publicación, Información y Documentación, facultado para revisar cualquier negativa de proporcionar información. Dicho Panel se compone de cinco miembros —tres miembros del personal profesional del PNUD y dos miembros del sector no lucrativo— designados por el administrador del PNUD.<sup>91</sup>

85 OP-102 Publicidad de Información, Banco Interamericano de Desarrollo, diciembre de 1994.

86 Política sobre Publicidad de Información, Grupo Bancario Africano de Desarrollo.

87 Confidencialidad y Publicidad de Información, Banco Asiático de Desarrollo, agosto de 1994.

88 Política sobre Publicidad de Información, Banco Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo, 1996.

89 Política sobre Publicidad de Información Pública, PNUD, 1997, ver párrafo 3.

90 Párrafos 6, 11-15.

91 Párrafos 20-23.

TOBY MENDEL

En mayo de 2001, el Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea adoptaron una normativa sobre acceso a documentos del Parlamento, del Consejo y de la Comisión Europea.<sup>92</sup> El artículo 2(1) establece:

Cualquier ciudadano de la Unión, así como cualquier otra persona física o moral que resida o tenga el establecimiento de su negocio en un Estado miembro, tendrá el derecho de acceso a documentos de las instituciones, sujeto a los principios, condiciones y límites establecidos en esta normativa.

La normativa contiene otras disposiciones interesantes, entre ellas una breve lista de excepciones, mismas que deberán sujetarse a una prueba de daños. La normativa también prevé un recurso interno de revisión de cualquier negativa de proporcionar información, así como un recurso ante los tribunales y/o el ombudsman.<sup>93</sup> No obstante, existen también algunos problemas con la normativa. Por ejemplo, algunas excepciones clave no están sujetas a una prueba de interés general.<sup>94</sup> Lo que es más, la normativa permite que un Estado miembro solicite a otros Estados que no den publicidad a ciertos documentos, sin su previo consentimiento.<sup>95</sup>

<sup>92</sup> Normativa (EC) núm. 1049/2001 del Parlamento y Consejo europeos del 30 de mayo de 2001, sobre acceso a documentos del Parlamento, del Consejo y de la Comisión Europea.

<sup>93</sup> Artículos 7 y 8.

<sup>94</sup> Artículo 4(1).

<sup>95</sup> Artículos 4(5) y 9. La Normativa ha sido duramente criticada por algunos grupos de protección de la libertad de información. Entre ellos, el Servicio de Ciudadanos Europeos, el Buró Europeo Ambiental, la Federación Europea de Periodistas, el Comité Meijers y Vigilancia del Estado, "Carta Abierta de la sociedad civil sobre el nuevo código de acceso a documentos de las instituciones de la Unión Europea", 2 de mayo de 2001.

#### 4. Contenido del derecho a la información

En la actualidad, es evidente que los individuos tienen el derecho humano de libertad de información. El contenido específico de dicho derecho se ha señalado en un número considerable de fuentes, incluidas entre ellas las declaraciones del Relator Especial de la ONU sobre Libertad de Opinión y Expresión,<sup>96</sup> así como el anteproyecto de Recomendación del Consejo Europeo.<sup>97</sup> Dicho contenido también se desprende de la Convención Aarhus, las leyes nacionales sobre libertad de información y las políticas y lineamientos de las OIGs.

Las excepciones al derecho de información son el aspecto más problemático de cualquier ley o política en la materia, y un régimen muy amplio o subjetivo de dichas excepciones, puede minar una otrora buena legislación. Cuando algunos países han funcionado sin una determinada excepción, debe cuestionarse la legitimidad o necesidad de dicha excepción en otros países.

Article 19 ha determinado los estándares internacionales de la legislación sobre libertad de información en el documento titulado *El derecho a saber de los individuos: principios de la legislación sobre libertad de expresión*.<sup>98</sup> Dichos estándares fueron retomados por el Relator Especial de la ONU en su Reporte Anual de 2000.<sup>99</sup> El Relator Especial de la OEA también los retomó, describiéndolos como "la base fundamental y el criterio para asegurar un efectivo acceso a la información".<sup>100</sup> Dichos *Principios* se pueden resumir de la siguiente manera:

96 Citado arriba. Ver nota 10, párrafo 44.

97 Pie de página 36.

98 Londres. *Article 19*, junio de 1999. [www.article19.org/docimages/512.htm](http://www.article19.org/docimages/512.htm)

99 *Supra*, nota 10, párrafo 43.

100 *Reporte Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 1999, vol. III: Reporte de la Oficina del Relator Especial sobre Libertad de Expresión*, 13 de abril de 2000, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 3. rev., p. 27.

## Nueve principios de la legislación sobre libertad de

*Principio 1: Máxima publicidad.* En la legislación sobre libertad de información debe prevalecer el principio de máxima publicidad, que establece la presunción de que la información en poder de organismos públicos está sujeta a publicidad y que habrá limitadas excepciones a dicho principio. El ejercicio del derecho de acceso a la información no deberá implicar un esfuerzo excesivo y la autoridad será la responsable de justificar cualquier negativa.

*Principio 2: Obligación de dar publicidad.* La libertad de información implica no nada más que los organismos públicos reciban solicitudes de información. Dichos organismos deberán también publicar y difundir información clave de interés general. Dicha obligación incluye información sobre el organismo público, su funcionamiento, finanzas, quejas, procedimientos y cualquier decisión que afecte al interés general.

*Principio 3: Promoción de un gobierno de apertura.* La legislación sobre libertad de información debe prever que se le informe a los individuos acerca de sus derechos de acceso y que se promueva una cultura de apertura en el gobierno. Como mínimo, la legislación en la materia deberá prever la educación y la difusión del derecho de acceso a la información, el ámbito de información disponible y la forma en que dichos derechos se pueden hacer valer. Además, para acabar con la cultura de secrecía gubernamental, la legislación deberá prever la capacitación de los funcionarios públicos y promover la adopción de códigos internos sobre acceso y apertura.

*Principio 4: Ámbito limitado de excepciones.* Toda solicitud de información deberá atenderse, salvo que el organismo público demuestre que la información solicitada encuadra en alguna de las categorías de excepciones. Las excepciones establecidas en la legislación deberán de ser acordes con lo siguiente:

- La información en cuestión debe referirse a algún *propósito legítimo* de la ley;



## LIBERTAD DE INFORMACIÓN: DERECHO HUMANO PROTEGIDO

- La publicidad de la información en cuestión debe *amenazar sustancialmente* dicho propósito; y
- El daño debe ser *mayor que* el interés general de que se revele la información.

*Principio 5: Procedimientos para facilitar el acceso.* Toda solicitud de información debe atenderse rápidamente por empleados de los organismos públicos, encargados de dicha tarea. En el caso de negativa, se deberá establecer un procedimiento de apelación ante un órgano administrativo autónomo, previo al proceso jurisdiccional.

*Principio 6: Costos.* Los costos que se establezcan nunca deberán ser tan altos que desincentiven las solicitudes. En caso de interés general, se aplicarán costos más bajos, mientras que en caso de intereses comerciales, se podrán aplicar costos más altos.

*Principio 7: Sesiones públicas.* La legislación sobre libertad de información debe establecer la presunción de que todas las sesiones de los organismos son públicas, de tal forma que los individuos puedan saber lo que las autoridades están haciendo y puedan participar en los procesos de toma de decisiones. Las sesiones serán cerradas, únicamente cuando haya razones justificadas. Deberá darse aviso oportuno de las sesiones para facilitar la asistencia a las mismas.

*Principio 8: Prioridad de la publicidad.* La legislación en conjunto, deberá interpretarse armónicamente con la legislación sobre libertad de información. En caso de conflicto, la legislación sobre libertad de información deberá prevalecer.

*Principio 9: Protección a quienes den información.* La legislación sobre libertad de información deberá proteger de sanciones legales, administrativas o laborales, a quienes revelen información sobre malas prácticas.

## 5. Conclusión

Como se ha demostrado en este artículo, la libertad de información está actualmente reconocida como un derecho

TOBY MENDEL

humano fundamental, más comúnmente como un aspecto del derecho a la libertad de expresión. Lo anterior se desprende de numerosas declaraciones al respecto, así como de las políticas y prácticas de gobiernos nacionales, organizaciones intergubernamentales e instituciones financieras internacionales. La libertad de información incluye el derecho de acceso a información pública, previa solicitud. No obstante, queda claro que la libertad de información va más allá, imponiendo a los organismos públicos la obligación de publicar y difundir información clave. Además, los derechos humanos no son estáticos, por lo que se empieza a considerar que la libertad de información incluye el derecho a saber, mismo que impone a los Estados la obligación de asegurarse de que los ciudadanos conozcan la verdad sobre casos serios de violaciones de derechos humanos, así como otros sucesos sociales impactantes.

Ningún gobierno democrático puede actualmente negar el derecho de acceso a la información. De hecho, el creciente número de leyes sobre libertad de información de organizaciones intergubernamentales y de países de todas las regiones del mundo, demuestra que es una tendencia global y uno de los avances democráticos más importantes.