

# Descolonizando el origen y problemas del derecho de acceso a la información en México

David Xolocotzi González Hernández\*

## **Resumen:**

Debido al autoritarismo en América Latina, el derecho de acceso a la información en México tiene particularidades con respecto a otras regiones, pues su nacimiento y veloz consolidación responden a los graves problemas de legitimidad del país a finales del siglo XX e inicios de este siglo XXI. Esta situación ocasiona que este derecho se enfrente al problema de incommensurabilidad jurídica.

## **Abstract:**

*Due to authoritarianism in Latin America, the right of access to information in Mexico has particularities with respect to other regions, since its birth and rapid consolidation respond to the serious problems of legitimacy of the country at the end of the 20th century and the beginning of this 21st century. This situation causes this right to face the problem of legal incommensurability.*

**Sumario:** Introducción / I. Una solicitud, una fractura / II. La búsqueda de la verdad antes que la libertad de expresión / III. Acceso a la información pública, el reto de la incipiente democracia en México / IV. La armonización de criterios internacionales con el sistema normativo mexicano / V. Retos y conclusiones / Fuentes de consulta

\* Mtro. en Transparencia y Protección de Datos Personales por la Universidad de Guadalajara, Sistema de Universidad Virtual (SUV), Técnico Operativo Suprema Corte de Justicia de la Nación, adscrito a la Unidad General de Transparencia y Sistematización de la Información Judicial.

*De lo que finalmente se trata es de considerar a la legislación (lato sensu) a la luz de las resoluciones judiciales y no, como hasta ahora se ha hecho, a las resoluciones judiciales a la luz de la legislación.*

*José Ramón Cossío Díaz*

## **Introducción**

El derecho de acceso a la información se constituye actualmente como un contrapeso para evitar abusos de poder al reivindicar al individuo como centro y finalidad de cualquier Estado, es el derecho que faculta a los ciudadanos, a solicitar algún documento<sup>2</sup> o a pedir información a entidades públicas o privadas que, en el ámbito de sus respectivas competencias, manejen recursos públicos o ejerzan actos de autoridad.<sup>3</sup> El simple hecho de tener la posibilidad de pedir información cierta a cualquier ente del gobierno en sus diferentes niveles significa transparentar el quehacer gubernamental y democratizar los recursos.

Al acercarnos al estudio de este derecho, nos encontramos antecedentes como la Ley para la Libertad de Prensa y del Derecho de Acceso a Actas Públicas de Suecia en el año de 1766, la Ley de Imprenta de 1917, el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos o el Caso Claude Reyes y otros vs. Chile de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sin embargo, ninguno de estos referentes fue el responsable del origen y pugna del derecho de acceso a la información en México.

El origen en cambio, se dio en los años 70s, por la necesidad de legitimar al ejecutivo federal, después de que muchos movimientos sociales en la se-

<sup>1</sup> El nuevo uso de esta palabra es el producto entre las conversaciones entre Paul k. Feyerabend y Thomas Kuhn en 1960, inspirados por el significado de inconmensurabilidad de la matemática griega en donde significa: sin medida común. Por lo que para este trabajo esta palabra debe de entenderse como una incompatibilidad en el lenguaje, derivada de una falta de entendimiento y consenso entre conceptos y teorías. Véase; Ismael Ledesma Mateos, “La Teoría de la ciencia de T.S. Kuhn”, en: *Ciencia y Desarrollo*, Tomo XXV, pp. 47-48.

<sup>2</sup> Para esta materia, los documentos se deben entender como cualquier registro del ejercicio de las facultades, funciones y competencias de los sujetos obligados, de sus servidores públicos e integrantes, sin importar su origen, fuente, medio o fecha de elaboración.

<sup>3</sup> De acuerdo al artículo 1º, párrafo segundo de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

gunda mitad del siglo XX fueran sofocados con extrema violencia y de que las decisiones del gobierno mexicano fueran aún más misteriosas y totalitarias que en años precedentes. Esta situación obligó al ejecutivo a generar pequeños canales democráticos.<sup>4</sup>

Es en este contexto que, en el año de 1977, se da una reforma constitucional conocida comúnmente como; “Reforma Política”<sup>5</sup> (en adelante reforma), que tenía como objetivo generar cambios sustanciales en el sistema electoral y en la que, de forma incidental, se incluye expresamente en el Artículo 6º de nuestra Constitución lo siguiente; “[...] El derecho a la información será garantizada por el Estado[...]”. Al analizar el proceso legislativo de la reforma nos podremos percatar que el derecho a la información que intentaban fomentar los legisladores era la dimensión colectiva de la libertad de expresión,<sup>6</sup> la de recibir y trasladar ideas u opiniones con el objetivo de estar bien informado, y no a la posibilidad de pedir informes pormenorizados o documentos.

Es curioso que una reforma que no tenía la intención de democratizar la información, ni mucho menos propiciar la pugna por la cultura de la transparencia, introdujera un derecho que nadie tomó en cuenta en un principio, un derecho que posibilitó un replanteamiento entre la interacción del gobierno y los gobernados. Dos casos, aparentemente aislados debido a su contexto, serían los encargados de dar forma teórica y práctica a lo que hoy entendemos como derecho de acceso a la información (en adelante DAI).

## ***I. Una solicitud, una fractura***

El Amparo en Revisión 10556/1983, resuelto por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, inicia la construcción dogmática del DAI y la instauración de pisos mínimos para el ejercicio de este derecho en nuestro país.

<sup>4</sup> Sergio Lopez Ayllón, *El Derecho a la Información en México*, México, pp. 71-72.

<sup>5</sup> Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 6 de diciembre de 1977.

<sup>6</sup> La libertad de expresión se caracteriza por ser un derecho con dos dimensiones: una individual, consistente en el libre pensamiento y en la posibilidad de expresar o difundir ideas e información; y una colectiva, que consiste en la posibilidad social a recibir cualquier tipo de información, de conocer pensamientos, opiniones e ideas ajenas. En este sentido, es común encontrar definiciones que confundan al derecho de acceso a la información y el derecho a la libertad de expresión, debido a que ambos derechos contemplan la exigibilidad de ser informado, sin embargo se contemplan y aplican de forma distinta.

A principios de 1983, Ignacio Burgoa Orihuela presentó ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) un escrito en el que solicitaba saber; 1) ¿A cuánto ascendía la deuda externa? 2) ¿Si estas deudas se contrajeron con autorización del ejecutivo? y 3) El destino de tales recursos,<sup>7</sup> pues tales datos eran un misterio.

El silencio por más de seis meses por parte de la Secretaría, orilló a Burgoa a interponer un amparo con la finalidad de obtener la información. Este hecho obligó a la autoridad responsable a emitir un acuerdo en el cual se negaba lo requerido. Ante esta situación interpuso un nuevo amparo buscando la protección de la justicia de la unión, el cual fue resuelto y negado por, el entonces, Juez Quinto de Distrito en Materia Administrativa del Distrito Federal bajo los siguientes argumentos:

- No existía la facultad ni la obligación de la SHCP (y de hecho de ninguna instancia gubernamental) para proporcionar a determinada persona informes pormenorizados sobre sus actividades;
- La única obligación de esta Secretaría en relación con los informes de la deuda externa era la contenida en el artículo 27 de la Ley General de Deuda Pública, traducida en hacer una publicación sobre la deuda en forma periódica con datos que resulten significativos para su mejor comprensión en beneficio del público;
- Aunque el artículo 6º. constitucional establece que el derecho a la información será garantizado por el Estado, esto no quiere decir que la responsable se encuentre facultada y mucho menos obligada para otorgarle los datos que le requiere.<sup>8</sup>

Ante esta resolución Burgoa presentó el correspondiente recurso ante el alto tribunal, en donde argumentaba lo siguiente:

El derecho a la información, consignado en el artículo 6º constitucional, es un derecho subjetivo público cuyo titular es todo gobernado, independientemente de que también sea de índole social. Ese derecho, garantizado por el Estado, debe necesariamente corresponder a la obligación correlativa de rendir la información que se solicita.

<sup>7</sup> Sentencia y escrito inicial del Amparo en Revisión 10556/83 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 15 de abril de 1985, Ministro Ponente; Anastasio González Martínez.

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 71.

Esta obligación, por ser de carácter público como todas las concernientes a cualquier derecho del gobernado reconocido y plasmado en la Constitución, incumbe a todo órgano estatal, pues sin ella, tal derecho sería meramente utópico por no decir inexistente. En consecuencia, no es verdad que la Secretaría de Hacienda, como órgano del Estado, no tenga la obligación de informar.<sup>9</sup>

El razonamiento de Burgoa era simple; el derecho a recibir informes sobre la deuda externa era en beneficio del público y a su vez el público está compuesto necesariamente de individuos, por consiguiente los individuos forzosamente son titulares de un derecho subjetivo que los faculta a pedir información sobre esta trascendental cuestión económica de la nación. Para él estaba claro que tal derecho subjetivo existía, sin embargo se preguntaba ¿cómo puede ejercer el público este derecho contenido tanto en la Ley General de Deuda Pública como en el Artículo 6º Constitucional?

El 15 de abril de 1985 la Segunda Sala consideró que la lógica de los agravios carecía de eficacia jurídica y en consecuencia confirmó la sentencia recurrida. El ponente, el entonces ministro, Anastasio González Martínez rectificó que la única obligación de la SHCP era la de hacer la mencionada publicación y que proporcionar los datos requeridos por el peticionario significaría sujetar al Estado a la voluntad del quejoso y no a la de la Ley. Finalmente, con respecto al derecho a la información, explicó que se trataba de una garantía social relativa sólo a los partidos políticos y que en ningún momento se pretendió establecer una garantía en la que un gobernado pudiera solicitar información a determinados órganos.<sup>10</sup>

Para realizar el último razonamiento, y a pesar de que el derecho a la información estaba garantizado en la Constitución, Anastasio González Martínez recurrió a la hermenéutica jurídica para identificar qué era, y qué no era, el derecho a la información, en el cual Burgoa basaba su petición, por lo que el “espíritu” de la reforma se manifestó en la sentencia. Sin embargo, cabe destacar que González Martínez había desempeñado diversos cargos en la

<sup>9</sup> Ignacio Burgoa, escrito inicial de recurso de revisión de fecha 7 de noviembre 1983 y la Sentencia del Amparo en Revisión 10556/83 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación del 15 de abril de 1985. (Ministro Ponente; Anastasio González Martínez).

<sup>10</sup> *Ibidem*.

SHCP,<sup>11</sup> lo cual necesariamente afectó sus métodos interpretativos al establecer contextos y juicios previos distintos a los de sus demás compañeros, esto sin vislumbrar la posibilidad de que las relaciones personales originadas por su trayectoria profesional pudieran afectar su imparcialidad.

A pesar de las críticas que se puedan hacer a la resolución, la realidad es que muchas de las sentencias de esta época se resolvían de manera similar, por lo que no sorprendió la decisión, pues al imperar el positivismo jurídico y una concepción rígida y cerrada de la supremacía constitucional<sup>12</sup> se dejaba (y aún se deja) que voces e ideas de espíritus muertos dictaran las acciones y los derechos de los vivos.

Pese a la negativa de la información, todo el procedimiento jurisdiccional realizado sí sirvió para estrellar este nuevo derecho con el totalitarismo del gobierno mexicano, de tal forma que la fractura consecuente propició la interposición de múltiples solicitudes de información a distintos órganos en los diferentes niveles de gobierno. En este contexto y ante la necesidad de frenar el sin número de peticiones que se generaban, la Segunda Sala del Alto Tribunal en el año de 1992 publicó la tesis 2a. I/92, en la que, entre otras cosas, estableció:

[...] el derecho a la información no crea en favor del particular la facultad de elegir arbitrariamente la vía mediante la cual pide conocer ciertos datos de la actividad realizada por las autoridades, sino que esa facultad debe ejercerse por el medio que al respecto se señale legalmente.<sup>13</sup>

A pesar de tan tajante solución por parte del máximo tribunal, los alegatos y preguntas de Burgoa fueron el sustento para esclarecer la diferencia entre el derecho de petición consagrado en el artículo 8º y el de acceso a la información consagrado en el 6º constitucionales.

Distinción que versa en la naturaleza de la obligación del Estado frente a la pretensión del particular; mientras que el derecho de petición supone la

<sup>11</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semblanzas, Ministros 1917-2004*, Tomo I, Segunda Edición, 2005, p. 307.

<sup>12</sup> Véase; Antonio Salcedo Flores, *La insuficiencia de la ley para la solución de problemáticas jurídicas complejas en nuestro país; siete estudios de caso o el digesto metropolitano*, México, Universidad Autónoma Metropolitana y Miguel Porrúa, 2013.

<sup>13</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo X, agosto de 1992, tesis: 2ª. I/92, p. 44. Con registro digital 206435.

posibilidad de presentar un cuestionamiento o solicitar orientación derivada de una queja, trámite o duda y obtener necesariamente una respuesta en cualquier sentido, el DAI parte del hecho de que la información en posesión del gobierno es pública debido a la propia naturaleza del Estado. Por lo cual, la solicitud de documentos e informes relacionados con sus actividades y competencias necesariamente se traduce en una obligación que constriñe a entregar los mismos, o en su caso de los que estén a su disposición, lo anterior no en favor de un particular, sino a favor y respeto del pueblo.

El caso también funcionó como un detonador para el estudio de este derecho, pero más importante aún, planteó la necesidad de crear una normativa reglamentaria que posibilitará el ejercicio pleno de este derecho, que permitiera que un gobernado, mediante ese fragmento de soberanía que conserva, ejerciera su voluntad informada para la búsqueda de un Estado más democrático y transparente.

## ***II. La búsqueda de la verdad antes que la libertad de expresión***

Si bien el caso Burgoa había demostrado que el DAI sería la herramienta fundamental en la lucha para transparentar al Estado mexicano y, de evitar el ejercicio arbitrario y secreto de recursos públicos (que históricamente había caracterizado a nuestro país), no se había vislumbrado su alcance. En el intento de romper el hermetismo del gobierno, la creación de nuevos conceptos y la pugna de la democracia trajeron consigo la evolución simbiótica del derecho a la información y la lucha por la información.

Por más que se intente ligar el origen del derecho de acceso a la información con la libertad de expresión, como lo hacen muchos teóricos,<sup>14</sup> hay que reconocer que en México hasta nuestros días tal libertad es escasa o en casos particulares ficticia. Por tanto, tratar de hacer compatible esta postura, predominantemente europea, con las características represoras y normativas que ha tenido México y América Latina, es caer en un error discursivo y conceptual, pues se negarían de inicio las particularidades de la región, de las luchas y las vidas que ha cobrado (y cobra) la incipiente libertad de expresión.

<sup>14</sup> Véase; “El derecho a la información en México”, en: David Cienfuegos Salgado y María Carmen Macías Vázquez, (coordinadores), *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. Protección de la persona y derechos fundamentales*, 2006.

Si bien es cierto que la libertad de expresión no implica un ejercicio sin restricciones en su dimensión colectiva, también lo es que los límites “razonables” a este ejercicio en nuestro país siempre han pugnado por inhibir la deliberación de asuntos de verdadero interés público,<sup>15</sup> afectando negativamente el proceso de autodeterminación de las personas a causa de la manipulación o la negativa de acceso de la información gubernamental, lo cual necesariamente afecta su dimensión individual.

La anterior situación genera un pensamiento sin elementos de información verídica y libre, que necesariamente deriva en un pensamiento estandarizado y manipulable. Por lo que la información pública, que es el elemento base del DAI, posibilita la autodeterminación de las personas con base en elementos ciertos y verificables, hecho que también convierte a este derecho en un requisito necesario para la existencia de la libertad de expresión.

Para brindar la posibilidad de deliberar sobre los proyectos de vida personal y colectivos, es necesario contar con elementos de información ciertos que en conjunto doten de convicción a los individuos para la toma y realización de las decisiones consecuentes. Así la información verídica y el DAI son elementos que condicionan la existencia de la libertad de expresión, por lo tanto, no es posible sostener el origen de este derecho sea el ejercicio de la libre expresión.

En México, para hacer posible el DAI, y posteriormente el ejercicio de la libertad de expresión, fue necesario definir (de una vez por todas) quién tenía derecho sobre la información. Sin demeritar los heroicos esfuerzos por parte de la comunidad periodística nacional, que habían mantenido viva la chispa de la búsqueda de la verdad en documentos gubernamentales, la falta de sustento normativo, de proyección internacional, del uso del derecho penal como medio de control social formal e informal en contra de los periodistas<sup>16</sup> y la restricción de la información, dejaban claro que la libertad de expresión en nuestro país no era posible sin el DAI.

<sup>15</sup> Véase los casos de Héctor Félix Miranda vs. México (Informe No. 50/99 del 13 de abril de 1999 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos) y el de Víctor Manuel Oropeza vs. México (Informe No. 130/99 del 19 de noviembre de 1999 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos), por mencionar algunos.

<sup>16</sup> Hay que recordar que en los periodistas se ejercen dos tipos de control social, el formal y el informal; siendo el primero representado por las leyes donde hay coercibilidad, y el segundo, ejercido mediante el miedo y la amenaza, es decir un control mediato. Véase: *El control social formal*, Ignacio Carillo Prieto, México, UNAM. 1996. p.32.

Para entender la trascendencia del siguiente caso debe tomarse en cuenta el grave contexto que tenía el Estado mexicano, derivado de los acontecimientos económicos y políticos que habían ocupado espacio en los medios internacionales a principios de los años noventa; la puesta en marcha del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, el asesinato de Luis Donaldo Colosio y el levantamiento del Ejército Zapatista de Liberación Nacional, habían dejado a nuestro país bajo el escrutinio de la opinión pública internacional.

Es en el anterior contexto que el 28 de junio de 1995 en el vado de Aguas Blancas en el municipio de Coyuca de Benítez en el estado de Guerrero, policías estatales asesinaron a 17 personas e hirieron a otras 21 que se manifestaban para exigir mejores condiciones de vida. Después de esta masacre los mismos policías colocaron armas de fuego en las manos de los campesinos muertos y aseguraron, ante los medios y en declaraciones oficiales, que ellos habían disparado actuado en legítima defensa. Al poco tiempo se difundieron videgrabaciones que desacreditaban la información oficial.<sup>17</sup>

La difusión de los videos en medios de comunicación internacional obligaron al ejecutivo federal solicitar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación iniciará una investigación sobre violaciones graves a las garantías individuales.<sup>18</sup> Por lo que el 11 de marzo de 1996 se integra la Comisión Investigadora de la Corte que tiempo después relacionará como implicados a los más altos funcionarios del poder ejecutivo del estado de Guerrero de violaciones graves y generalizadas a estas garantías. Sobre este punto Areli Cano Guadiana, menciona que la intervención del máximo Tribunal en el caso significó:

[...] el punto de partida para que el derecho de acceso adquiriera su connotación actual y, particularmente, su acento como instrumento para conocer la verdad de los hechos y construir la memoria histórica, elementos indispensables para coadyuvar a evitar la repetición de violaciones graves a los derechos.<sup>19</sup>

<sup>17</sup> Recomendación 104/1995, de fecha 14 de agosto de 1995, de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

<sup>18</sup> Solicitud 3/96 del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerza la facultad prevista en el párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Federal de fecha 4 de marzo de 1996.

<sup>19</sup> Araceli Cano Guadiana, *Precedente sobre el derecho a la información y la verdad*, 2017.

Si bien el caso quedó impune,<sup>20</sup> el proceso y las deliberaciones durante el desarrollo de las investigaciones sentaron las bases para el posterior reconocimiento y desarrollo del derecho a la información como una garantía del Estado, la cual se basa en la búsqueda de la verdad más que en el ejercicio de la libertad de expresión, tal como lo estipuló el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la resolución de la Solicitud de Ejercicio de la Facultad Prevista en el Artículo 97, Párrafo Segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos 3/96:

[...] al entregar a la comunidad una información manipulada, incompleta, condicionada a intereses de grupos o personas, que le vede la posibilidad de conocer la verdad para poder participar libremente en la formación de la voluntad general, incurre en una violación grave a las garantías individuales.<sup>21</sup>

Desapegándose de su naturaleza meramente política, gracias a este caso, el derecho a la información en pocos años se postulaba y se consideraba como una garantía individual, que tenía como finalidad la participación consiente de la voluntad general y el desarrollo personal con base en información verídica.

El reconocimiento implícito del derecho a la información en este caso, obligó a generar una nueva postura por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, situación que se dio mediante un nuevo pronunciamiento, en un nuevo criterio jurisprudencial en el año 2000; “Derecho a la información. La Suprema Corte interpretó originalmente el artículo 6º. Constitucional como garantía de partidos políticos, ampliando posteriormente ese concepto a garantía individual y a obligación del Estado a informar verazmente”.<sup>22</sup>

En otras palabras se había logrado reconocer lo valioso que es para la democracia, la sociedad y el individuo contar con información lo más apegada a la realidad. La verdad como un elemento necesario del quehacer gubernamental fue cristalizada, este hecho sostuvo y dio vida al actual DAI y el caso

<sup>20</sup> Héctor Briseño, “A 19 años de la masacre de Aguas Blancas, exigen que se ponga fin a la impunidad”, periódico *La Jornada*, domingo 29 de junio de 2014, p. 17.

<sup>21</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo III, junio de 1996, p. 460.

<sup>22</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XI, abril de 2000, tesis: P. XLV/2000, p. 72. Con registro digital 191981.

Aguas Blancas quedó como el antecesor inmediato de la transparencia en México, como un antecedente que nos recuerda que la información obtenida y difundida en medios oficiales no necesariamente es verídica o en su caso útil.

### ***III. Acceso a la información pública, el reto de la incipiente democracia en México***

El Estado mexicano había sobrevivido tergiversando e impidiendo la difusión de la verdad y negando o haciendo pública información incompleta. Dos casos habían hecho posible pugnar por un cambio en la materia; el caso Burgoa había logrado interpretar el artículo 6° Constitucional más allá de la voluntad del legislador, había demostrado la necesidad de crear leyes que granizaran y establecieran un procedimiento que permitiera acceder a la información gubernamental; el caso Aguas Blancas había demostrado que la información verídica es necesaria para la realización personal y social, pero sobre todo, ambos dejaban claro que este cambio difícilmente provendría del propio gobierno.

Con el inicio del nuevo milenio y ante el posible cambio de régimen en nuestro país, empiezan a surgir una gran cantidad de actividades académicas sobre la relación entre el derecho a la información y la democracia, siendo una de ellas el foro; *“Nuestro derecho a saber de las cosas públicas y el derecho a la información gubernamental”*, organizado por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México (abril de 2001).<sup>23</sup> Sin embargo, es el *“Seminario Nacional de Derecho de la Información y Reforma Democrática”* (mayo de 2001), convocada por la Universidad Iberoamericana y la Fundación Konrad Adenauer, en el estado de Oaxaca, en la que participaron académicos y periodistas notables, la que marcaría un punto sin retorno en la lucha y la consolidación del DAI.

El seminario respondía a una serie de escándalos y filtraciones sobre una ley de acceso a la información que no coincidía con el objetivo de este derecho, además de limitarlo de forma significativa.<sup>24</sup> Hacia el final del evento se

<sup>23</sup> Ante el cual Ignacio Burgoa Orihuela rechazó la necesidad de la creación de una Ley que regulará el 6° Constitucional.

<sup>24</sup> Juan Francisco Escobedo, *México: poliarquía en construcción. Democratización, Comunicación, información y gobernabilidad*, 2004, p. 47.

identificó la necesidad de implementar algunas de las conclusiones a las que se habían llegado, por lo que el 26 de mayo de 2001 se firmó la declaración de Oaxaca que tenía como objetivo la creación de una ley en materia de acceso a la información con los siguientes puntos:

1.- Adecuación del texto constitucional para precisar el principio de que la información pública en posesión de los poderes del Estado, le pertenece a los ciudadanos, 2.- Legislar para que los diferentes órganos del Estado y todas aquellas empresas privadas que reciben recursos públicos sean sujetos obligados a proporcionar la información que requieran los ciudadanos, 3.- Establecer sanciones para imponerlas a los servidores públicos que injustificadamente incumplan su deber de proporcionar la información que se les solicite, 4.- Establecer con claridad un capítulo de excepciones y asegurarse de que éstas sean mínimas, 5.- Crear un órgano independiente que resuelva las controversias entre los particulares y la autoridad, y 6.- Reformar y derogar todas las disposiciones jurídicas y reglamentos que se oponen al derecho de acceso a la información.<sup>25</sup>

Los objetivos nacían de la experiencia de los casos anteriores; legislar y adecuar el texto constitucional tenían como objetivos eliminar la confusión entre el derecho de petición y el de información, crear un procedimiento específico para el DAI que evitara la negativa de la autoridad para proveer información excusándose en normas que limitarían el ejercicio de este derecho, (tal y como pasó en el caso Burgoa). Establecer sanciones y limitar las excepciones al ejercicio de este derecho que respondió a la necesidad de buscar la verdad (como aconteció en el caso Aguas Blancas); finalmente, la creación de un órgano independiente que velara por este derecho (órgano garante),<sup>26</sup> surge de la experiencia conflictiva de este derecho en el que un ente superior resolvió los conflictos derivados.

Desde mi punto de vista el éxito del llamado “Grupo Oaxaca”, se debe a una serie de factores políticos, más que en la fundamentación lógica y de la

<sup>25</sup> *Ibid.* pp. 49-50.

<sup>26</sup> Dando sustento para la creación del entonces Instituto Federal de Acceso a la Información Pública “IFAI” encargado de garantizar que todas las dependencias federales en México hagan pública la información sobre el uso de recursos, asignación de sueldos y en general la aplicación del gasto público, así como los criterios para la toma de decisiones del gobierno.

necesidad de sus propuestas. Esto atiende a la temporalidad de los eventos, pues si bien es cierto que sustentar los cambios sociales en tratados, declaraciones internacionales y en propuestas de las organizaciones civiles hoy es completamente común, también es cierto que en esta época el concepto de supremacía constitucional y el positivismo jurídico presentaban sus primeras y más grandes fallas,<sup>27</sup> por lo cual las autoridades intentaban con mayor esfuerzo en aferrarse a estos viejos paradigmas,<sup>28</sup> negando así otras formas de cambio.

La falta de consenso en el Congreso de la Unión, la necesidad de mantener los buenos términos con la prensa por parte del ejecutivo federal y la premura por marcar una diferencia con respecto a la forma en la que había gobernado el Partido Revolucionario Institucional<sup>29</sup> por parte del partido en el poder, posibilitaron que el 11 de junio de 2002 los cabildeos del Grupo Oaxaca se vieran cristalizados con la publicación en el *Diario Oficial de la Federación* de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, casi en los mismos términos que este grupo había propuesto.

Progresos, conflictos y contradicciones en el DAI fueron las constantes que se dieron tanto a nivel federal como local, después de la publicación de la Ley Federal. Exceso de tiempo para dar respuesta, gran cantidad de supuestos para negar información, elevados costos, amplia discrecionalidad de los sujetos obligados para el manejo y entrega de información, supusieron grandes retos para el ejercicio del DAI y la posterior implementación de la cultura de la transparencia.

Estos hechos y problemas, con el tiempo se convirtieron en ejemplos de los cuales aprendimos, a los cuales se enfrentaron grande teóricos y que afor-

<sup>27</sup> Debido a que es en estos años, los fenómenos económicos y sociales, tales como el surgimiento de los derechos humanos, el reconocimiento del derecho internacional público como fuente del derecho interno, así como el surgimiento del derecho procesal internacional, repercutieron en la organización política y jurídica de los Estados, haciendo que las teorías y conceptos utilizados hasta el momento no se aplicarán de forma satisfactoria a esta nueva realidad.

<sup>28</sup> Para la realización de este trabajo el paradigma debe de ser entendido como un sistema de conceptos teóricos que dominan una ciencia o una disciplina del conocimiento humano en un periodo determinado de la historia, lo que permite el desarrollo de ciertas conceptualizaciones, e impidiendo el desarrollo de otras.

<sup>29</sup> En el año 2000 el Partido Revolucionario Institucional pierde por primera vez las elecciones presidenciales, terminando así con siete décadas de gobiernos priistas que, además de concretarse un cambio de régimen sin una revuelta civil a gran escala, significó la construcción de una agenda democrática por parte del gobierno entrante, basada en marcar diferencias entre los dos regimenes.

tunadamente por su abundancia, fue posible estudiarlos, encontrar sus orígenes, observar sus consecuencias y plantear un nuevo rumbo que permitiera la coexistencia del acceso a la información y la protección a la intimidad.

Desafortunadamente, ante la insuficiencia de experiencia teórica y práctica de nuestro país en estos temas, se sacrificó el incipiente desarrollo endémico del DAI para adoptar modelos, definiciones y principios extranjeros que sirvieron para cristalizar leyes, criterios y reglamentos garantistas, que incluso en su momento fueron referentes internacionales.

Es decir, en esta adopción dogmática para la implementación del procedimiento que tenían como objetivo hacer frente a los problemas del DAI se fue sacrificando, de manera casi imperceptible, la identidad y con ello el potencial de este derecho para construir una verdadera democracia y combatir la corrupción en México.

#### ***IV. La armonización de criterios internacionales con el sistema normativo mexicano***

El hecho de que en nuestro país no se viva en una cultura de respeto hacia el libre pensamiento ha impedido el desarrollo de la libertad de expresión, factor que evita el desarrollo endémico del DAI. Por lo que, los legisladores han optado por asimilar conceptos y propuestas principalmente europeas que han limitado la efectividad de este derecho, pero que al mismo tiempo ha proyectado la evolución normativa del DAI y la protección de datos personales a estándares internacionales.

En el año 2007, con una nueva reforma al artículo 6º de la Constitución, se integran principios unificadores como Máxima Publicidad, Acceso Universal, Gratuidad, Celeridad y Protección de Datos, que contribuyeron para que una nueva reforma en el año 2014, se integrará a los partidos políticos, sindicatos, fideicomisos y cualquier otra persona que reciba y ejerza recursos públicos como sujetos obligados de entregar información, a consecuencia de una mejor conceptualización de transparencia y rendición de cuentas.

Como ya se mencionó, la pugna de la transparencia como una obligación del Estado mediante el ejercicio del DAI no se originó con la libre expresión de ideas, sino de la lucha constante por algunos de los integrantes de la socie-

dad mexicana por conseguir información y con ella la verdad. En este sentido, Ana Cristina Ruelas Serna al hablar sobre la elaboración de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (en adelante “la Ley”), construida y pugnada en mayor medida por actores intelectuales y periodísticos, en el año 2015 menciona:

La sociedad civil desempeñó, como pocas veces en la historia, un papel fundamental en la proposición y negociación del contenido de esta ley. La inclusión de este sector en un proceso legislativo permitió que se produjera una transformación importante en la rendición de cuentas y la protección de los derechos humanos.<sup>30</sup>

La ley buscó integrar a las legislaciones federal y local, los conocimientos y principios internacionales que tanto organizaciones civiles, como la comunidad académica se habían encargado de difundir en nuestro país. Por lo tanto, homogenizó el DAI en los diferentes niveles de gobierno y armonizando el sistema normativo nacional con estándares internacionales, ya que se pensó que sólo así se podría lograr una adecuada aplicación de los principios y procedimientos necesarios para garantizar este derecho.

Otro de los logros de esta ley fue la puesta en marcha del Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales (SNT), instancia de coordinación y deliberación encabezada por el INAI, que tiene como objetivo la organización de los esfuerzos de cooperación, colaboración, promoción, difusión y articulación permanente en materia de transparencia, acceso a la información y protección de datos personales, es decir, es el aglutinamiento sistemático y organizado de órganos garantes y sujetos obligados.

Actualmente, cuando elaboramos análisis comparados de garantías y procedimientos de acceso a la información a nivel internacional, encontraremos que la normativa mexicana es una de las más completas, pero también es evidente que es la legislación que menos impacto ha tenido en el combate a la corrupción y en la consolidación de un Estado más plural.<sup>31</sup>

<sup>30</sup> Cristina Ruelas Serna, *La transparencia en México: un trabajo colectivo*, 2016. p. 1.

<sup>31</sup> México mantiene un descenso constante en el Índice de Percepción de la Corrupción, de Transparencia Internacional, a pesar de la implementación y consolidación del DAI en el país.

## V. Retos y conclusiones

Como ya se ha manifestado líneas arriba, la libertad de expresión y el acceso a la información son pilares de cualquier orden democrático. En nuestro país, hay muchas y muy diferentes amenazas que afectan al DAI, pero afortunadamente ya no estamos en las mismas circunstancias en las que este derecho surgió.

La falta de reconocimiento o la falta de mecanismos para solicitar información ya no son obstáculos para el progreso de este derecho, los problemas con los que el DAI se enfrenta derivan de un desajuste entre el veloz avance normativo, el poco uso y evolución social de este derecho. Como consecuencia, a pesar de los avances considerables en la materia, el DAI no ha contribuido en reducir los niveles de corrupción, ni en fortalecer el estado democrático.

El hecho de que los antecedentes a este derecho sean en una primera etapa casos resueltos por el Poder Judicial y en una segunda, sean la adopción de estándares y criterios internacionales, generó que el procedimiento y la construcción dogmática sean un referente a nivel internacional, pero también ocasionó que la veloz construcción de este derecho no fuera acompañada por el grueso de la sociedad, siendo este el principal motivo del poco éxito y origen de sus problemas actuales.

Este fenómeno al que podríamos denominar “desfase conceptual”<sup>32</sup> se da en una etapa intermedia entre el reconocimiento de un derecho y su aplicación o ejercicio. Pasar de forma abrupta de la lucha y los conflictos del DAI hacia una etapa de reconocimiento, propició la migración de los conflictos sociales a conflictos jurídicos que difícilmente protegen de manera idónea a este derecho, debido a la inconmensurabilidad que presentan los operadores de justicia y los proveedores o prestadores de servicios públicos entre lo que conciben y lo que es un determinado derecho. Es decir, el reconocimiento forzado causa un desajuste en la exigibilidad y justiciabilidad de un derecho, debido a la falta de entendimiento y sensibilidad del mismo. De tal forma que el principal problema al que se enfrenta el derecho que nos ocupa no es su accesibilidad, sino el paradigma que prioriza al Estado sobre el pueblo, un paradigma que reduce la finalidad del DAI y que es propio del positivismo jurídico.

<sup>32</sup> El cual también puede ser observado en los derechos económicos, sociales, culturales, ambientales y en el derecho de las mujeres a decidir sobre su propio cuerpo, sólo por mencionar algunos.

Actualmente, y a pesar que las leyes en las materias de transparencia, protección de datos personales y acceso a la información pública son muy claras en establecer procedimientos, principios y garantías, es sumamente común, especialmente en la clasificación de la información, encontrarnos con argumentaciones exegéticas que vedan la posibilidad de acceder a algún documento, lo cual, además de vulnerar derechos humanos, perpetua la impunidad y los niveles altos de corrupción.<sup>33</sup>

Estos hechos son la principal evidencia de la existencia del desfase conceptual del DAI, pues no es posible hacer compatible a este derecho con un concepto tradicional de soberanía, ni tampoco es deseable utilizar métodos subsuntivos en lugar de métodos ponderativos, pues cambios de conceptos y argumentaciones son una exigencia para este y otros derechos actualmente.

Otro aspecto que contiene el potencial del DAI, es la forma en la que fue concebido el SNT, pues más que integrar y pugnar por la armonía, interdependencia y progresividad de este derecho con otros derechos humanos, su quehacer se ha enfocado a estandarizar la parte adjetiva, generando un sistema cerrado desde donde difícilmente se puede acceder al plano de la rendición de cuentas, lo cual se traduce en información sin utilidad.

La falta de puentes entre los medios de rendición de cuentas, hoy absorbidos por el Sistema Nacional Anticorrupción (SNA) y el DAI, supone el más grande obstáculo para ambos sistemas, pues restringir la finalidad y uso de la información necesariamente conlleva a una negativa del acceso a la justicia y rendición de cuentas implícita en estas acciones.<sup>34</sup>

Estos problemas ponen en duda las evaluaciones positivas que, a nivel internacional, tiene la normativa y el diseño institucional de México con respecto a este derecho, debido a que no se reflejan mejoras o avances en los objetivos perseguidos, ni ha mejorado la calidad de vida de la población.

Ante esta situación tanto el SNT como el SNA en lugar de partir desde las particularidades nacionales y locales para fortalecerse mutuamente, han optado por adaptar modelos extranjeros que no se adecuan a nuestra realidad.

<sup>33</sup> Véase; Sergio López-Ayllón y Alejandro Posadas, *Las pruebas de daño e interés público en materia de acceso a la información*. enero-junio de 2007, pp. 21-65.

<sup>34</sup> Elena Hofbauer Balmori, “El caso Provida: Los alcances del acceso a la información vs. Los límites de la rendición de cuentas”, en: *El poder de la transparencia: nueve derrotas a la opacidad*, segunda edición, 2007.

En este afán se crean día a día estructuras cada vez más complejas, con requisitos de integración cada vez más específicos, generando espacios que en donde deberían convivir indígenas, obreros, campesinos, médicos, líderes y luchadores sociales encontramos personas con cualidades que distan mucho del común de la sociedad. Situación que genera que el DAI y el combate a la corrupción manejen un lenguaje y un procedimiento al que difícilmente la población mexicana puede acceder.<sup>35</sup>

## ***Fuentes de consulta***

### ***Bibliográficas***

- Álvarez Córdoba, Francisco Raúl. *Alcances y Retos de la Transparencia Focalizada en México: Una Perspectiva de Política Pública*. Tesis para la obtención de grado de Maestría en Análisis Político y Medios de Información, México, Tecnológico de Monterrey, EGAP Gobierno y Política Pública, 2016.
- Cendejas Jáuregui, Mariana. “El derecho a la información en México”. En: Cienfuegos Salgado David y Macías Vázquez María Carmen (coordinadores), *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. Protección de la persona y derechos fundamentales*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2006.
- Escobedo, Juan Francisco. *México: poliarquía en construcción. Democratización, Comunicación, información y gobernabilidad*, México, Universidad Iberoamericana, 2004.
- Ferrajoli, Luigi. *Derechos y garantías, la ley del más débil*, sexta edición, Madrid, Trotta, 2009.
- Kuhn, T.S. *La estructura de las revoluciones científicas*, cuarta edición, México, Fondo de Cultura Económica, 2013.
- Lopez Ayllón, Sergio. *El Derecho a la información en México*. México, Editorial Porrúa, 1984.
- Salazar Ugarte, Pedro. (coordinador), *El poder de la transparencia: nueve derrotas a la opacidad*. Segunda Edición, México, UNAM, IFAI, 2007.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semblanzas, Ministros 1917-2004*, Tomo I, Segunda Edición, México, SCJN, 2005.

### ***Electrónicas***

- Cano Guadiana, Araceli. *Precedente sobre el derecho a la información y la verdad 2017*. <https://lasillarota.com/opinion/columnas/caso-aguas-blancas/160337> (consultado el 21 de mayo de 2018).

<sup>35</sup> Esto sin contar que actualmente el DAI tiene sustento en tecnologías de la información, a las cuales no todos los sectores de la población tienen acceso.

- Recomendación 104/1995, de fecha 14 de agosto de 1995, de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. [http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Recomendaciones/1995/Rec\\_1995\\_104.pdf](http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Recomendaciones/1995/Rec_1995_104.pdf) (consultado el 14 de mayo de 2018).
- Ruelas Serna, Cristina. *La transparencia en México: un trabajo colectivo*. Friedrich Ebert Stiftung, México, 2016. <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/mexiko/12451.pdf> (consultado el 15 de junio de 2018)
- Sentencia y escrito inicial del Amparo en Revisión 10556/83 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 15 de abril de 1985, Ministro Ponente; Anastasio González Martínez. [http://207.249.17.176/Transparencia/Epocas/Segunda%20sala/S%-C3%89PTIMA/10556\\_83.pdf](http://207.249.17.176/Transparencia/Epocas/Segunda%20sala/S%-C3%89PTIMA/10556_83.pdf) (consultado el 14 de mayo de 2018).

### **Hemerográficas**

- Carillo Prieto, Ignacio. “El control social formal”. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, núms. 209-210, Tomo XLVI, septiembre-diciembre, México, UNAM, 1996.
- Briseño, Héctor. “A 19 años de la masacre de Aguas Blancas, exigen que se ponga fin a la impunidad”. Periódico *La Jornada*, México, domingo 29 de junio de 2014.
- Ledesma Mateos, Ismael. “La Teoría de la ciencia de T.S. Kuhn”. En: *Ciencia y Desarrollo* Tomo XXV, México, 1996.
- López-Ayllón, Sergio y Posadas, Alejandro. “Las pruebas de daño e interés público en materia de acceso a la información. Una perspectiva comparada”. *Revista Derecho Comparado de la Información*, núm. 9, enero-junio 2007, UNAM, IIJ, Konrad Adenauer Stiftung, 2007.
- Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo X, octubre de 1992.
- \_\_\_\_\_ Tomo X, agosto de 1992.
- \_\_\_\_\_ Tomo III, junio de 1996.
- \_\_\_\_\_ Tomo XI, abril de 2000.

### **Otras fuentes**

- Informe presentado al Pleno de la Corte, por los ministros Juventino V. Castro y Castro y Humberto Román Palacios, el 12 de abril de 1996, en relación a Solicitud de Ejercicio de la Facultad Prevista en el Artículo 97, Párrafo Segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos 3/96.

