

Conferencia Magistral: Archivos, protección de datos, acceso a la información y transparencia. Los retos globales en la consolidación de estos derechos.

Conferenciante: **Dr. Carlos Flores Varela**

Profesor asociado de Archivística en la Universidad Complutense de Madrid. Director del Archivo Histórico Provincial de Toledo (España)

# Los marcos legales básicos

# Las constituciones



CE 105b: “La Ley regulará [...] El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas.”

Artículo 6. La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.  
(Reformado mediante Decreto Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013)  
Toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión.  
(Adicionado mediante Decreto Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013)  
El Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet. Para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios.  
(Adicionado mediante Decreto Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013)  
Para efectos de lo dispuesto en el presente artículo se observará lo siguiente:  
(Adicionado mediante Decreto Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013)  
A. Para el ejercicio del derecho de acceso a la información, la Federación, los Estados y el Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias, se regirán por los siguientes principios y bases:  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de julio de 2007. Reubicado mediante Decreto Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013, convirtiéndose en Apartado A)  
I. Toda la información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, moral o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito federal, estatal y municipal; es pública y sólo podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público y seguridad nacional, en los términos que fijen las leyes. En la interpretación de este derecho deberá prevalecer el principio de máxima publicidad. Los sujetos obligados deberán documentar todo acto que derive del ejercicio de sus facultades, competencias o funciones, la ley determinará los supuestos específicos bajo los cuales procederá la declaración de inexistencia de la información.  
(Reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
II. La información que se refiere a la vida privada y los datos personales será protegida en los términos y con las excepciones que fijen las leyes.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de julio de 2007)  
III. Toda persona, sin necesidad de acreditar interés alguno o justificar su utilización, tendrá acceso gratuito a la información pública, a sus datos personales o a la rectificación de éstos.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de julio de 2007)  
IV. Se establecerán mecanismos de acceso a la información y procedimientos de revisión expeditos que se sustanciarán ante los organismos autónomos especializados e imparciales que establece esta Constitución.  
(Reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
V. Los sujetos obligados deberán preservar sus documentos en archivos administrativos actualizados y publicarán, a través de los medios electrónicos disponibles, la información completa y actualizada sobre el ejercicio de los recursos públicos y los indicadores que permitan rendir cuenta del cumplimiento de sus objetivos y de los resultados obtenidos.  
(Reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
VI. Las leyes determinarán la manera en que los sujetos obligados deberán hacer pública la información relativa a los recursos públicos que entreguen a personas físicas o morales.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de julio de 2007)  
VII. La inobservancia a las disposiciones en materia de acceso a la información pública será sancionada en los términos que dispongan las leyes.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de julio de 2007)  
VIII. La Federación contará con un organismo autónomo, especializado, imparcial, colegiado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, con plena autonomía técnica, de gestión, capacidad para decidir sobre el ejercicio de su presupuesto y determinar su responsabilidad, que garantizará el cumplimiento del derecho de acceso a la información pública y a la protección de datos personales en posesión de los sujetos obligados en los términos que establezca la ley.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
El organismo autónomo previsto en esta fracción, se regirá por la ley en materia de transparencia y acceso a la información pública y protección de datos personales en posesión de sujetos obligados, en los términos que establezca la ley general que emita el Congreso de la Unión para establecer las bases, principios generales y procedimientos del ejercicio de este derecho.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
En su funcionamiento se regirá por los principios de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad, eficacia, objetividad, profesionalismo, transparencia y máxima publicidad.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
El organismo garante tiene competencia para conocer de los asuntos relacionados con el acceso a la información pública y la protección de datos personales de cualquier autoridad, entidad, órgano u organismo que forme parte de alguno de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, moral o sindicatos que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito federal; con excepción de aquellos asuntos jurisdiccionales que correspondan a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cuyo caso resolverá un comité integrado por tres ministros. También conocerá de los recursos que interpongan los particulares respecto de las resoluciones de los organismos autónomos especializados de los estados y el Distrito Federal que determinen la reserva, confidencialidad, inexistencia o negativa de la información, en los términos que establezca la ley.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
El organismo garante federal de oficio o a petición fundada del organismo garante equivalente del estado o del Distrito Federal, podrá conocer de los recursos de revisión que por su interés y trascendencia así lo ameriten.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
La ley establecerá aquella información que se considere reservada o confidencial.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
Las resoluciones del organismo garante son vinculatorias, definitivas e inatacables para los sujetos obligados. El Consejero Jurídico del Gobierno podrá interponer recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los términos que establezca la ley, sólo en el caso que dichas resoluciones puedan poner en peligro la seguridad nacional conforme a la ley de la materia.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
El organismo garante se integra por siete comisionados. Para su nombramiento, la Cámara de Senadores, previa realización de una amplia consulta a la sociedad, a propuesta de los grupos parlamentarios, con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes, nombrará al comisionado que deba cubrir la vacante, siguiendo el proceso establecido en la ley. El nombramiento podrá ser objetado por el Presidente de la República en un plazo de diez días hábiles. Si el Presidente de la República no objetara el nombramiento dentro de dicho plazo, ocurrirá el cargo de comisionado la persona nombrada por el Senado de la República.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
En caso de que el Presidente de la República objetara el nombramiento, la Cámara de Senadores nombrará a una nueva propuesta, en los términos del párrafo anterior, pero con una votación de los tres quintas partes de los miembros presentes. Si este segundo nombramiento fuera objetado, la Cámara de Senadores, en los términos del párrafo anterior, con la votación de las tres quintas partes de los miembros presentes, designará al comisionado que ocupará la vacante.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
Los comisionados durarán en su encargo siete años y deberán cumplir con los requisitos previstos en las fracciones I, II, IV, V y VI del artículo 95 de esta Constitución, no podrán tener otro empleo, cargo o comisión, con excepción de los no remunerados en instituciones docentes, científicas o de beneficencia, sólo podrán ser removidos de su cargo en los términos del Título Cuarto de esta Constitución y serán sujetos de juicio político.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
En la conformación del organismo garante se procurará la equidad de género.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
El comisionado presidente será designado por los propios comisionados, mediante voto secreto, por un periodo de tres años, con posibilidad de ser reelecto por un periodo igual; estará obligado a rendir un informe anual ante el Senado, en la fecha y en los términos que disponga la ley.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
El organismo garante tendrá un Consejo Consultivo, integrado por diez consejeros, que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores. La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán sustituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo periodo.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
La ley establecerá las medidas de apoyo que podrá impartir el organismo garante para asegurar el cumplimiento de sus decisiones.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
Toda autoridad y servidor público estará obligado a coadyuvar con el organismo garante y sus integrantes para el buen desempeño de sus funciones.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)  
El organismo garante coordinará sus acciones con la entidad de fiscalización superior de la Federación, con la entidad especializada en materia de archivos y con el organismo encargado de regular la captación, procesamiento y publicación de la información estadística y geográfica, así como con los organismos garantes de los estados y el Distrito Federal, con el objeto de fortalecer la rendición de cuentas del Estado Mexicano.  
(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014)

# El complejo marco legal español

## LPHE

- Ley 16/1985, del Patrimonio Histórico Español
- R.D. 1708/2011 que regula el Sistema Español de Archivos y su régimen de acceso

## LOPD

- Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal
- R.D. 1720/2007, de 21 de diciembre, Reglamento de Protección de Datos

## LEYES SECTORIALES:

Secretos oficiales; Propiedad intelectual; Derechos del paciente; Estadística; Electoral; Educativa...

## TRANSPARENCIA

- Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

# El (menos) complejo marco legal mexicano

## LFA

- Ley Federal de Archivos, de 8 de diciembre de 2011
- Reglamento de la LFA, de 7 de mayo de 2014

## LFTAIPG

- Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, de 30 de abril de 2002
- Seis modificaciones hasta julio de 2014

**LEYES SECTORIALES: solo para determinados procedimientos**

# Pequeña historia de las leyes españolas

- LPHE
  - Publicada en 1985. Desarrollada (para archivos) en 2011.
  - Ley del patrimonio cultural, con apartado específico del patrimonio documental.

# Pequeña historia de las leyes españolas

- LOPD
  - Ley Orgánica, publicada en 1999.
  - Trasposición de una Directiva europea de 1995.
  - Desarrollada en 2007.
  - Crea la Agencia Española de Protección de Datos

# Pequeña historia de las leyes españolas

- LT
  - Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno: dos leyes en una
  - Publicada en 2014. Entrada en vigor escalonada entre 2014 y 2015.
  - Desarrollada en 2014.
  - Crea el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno



# Regulaciones específicas

- Ley 9/1968 de Secretos Oficiales (mod. 1978)
- Ley Orgánica 4/2007 de modificación de la Ley Orgánica de Universidades.
- Ley Orgánica 5/1985 de Régimen Electoral General (mod. 2011).
- Ley 12/1989, de la Función Estadística Pública.
- Ley 41/2002, de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica
- Real Decreto Legislativo 1/2004, del Catastro Inmobiliario

# Archivos y protección de datos personales



# Archivos y PD



- El caso de la ignorancia legal
  - ¿incluso dentro de la misma Ley?
- La regulación del acceso a los datos personales
  - Los datos “especialmente protegidos”
  - El resto de datos

# Archivos y PD

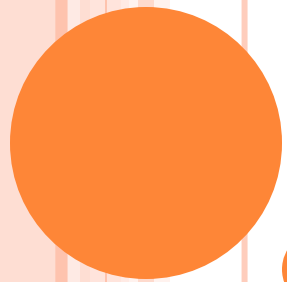


- ¿Qué es exactamente un “fichero”/sistema de datos personales?
  - Ficheros, procedimientos y series documentales
  - ¿Cambia la política de PD cuando los documentos pasan al archivo histórico?

# Archivos y PD



- **Los derechos ciudadanos: el derecho de cancelación**
  - ¿Es lo mismo “cancelación” que “eliminación”?
  - Agencias de Protección de Datos y Comisiones Calificadora de Documentos



# ARCHIVOS Y TRANSPARENCIA

# ARCHIVOS Y TRANSPARENCIA

- La interrelación legislativa
  - La presencia formal de los archivos
- ¿Quién es el responsable?
- Para qué sirven los archivos:
  - Cultura, administración y derechos ciudadanos







# Cuestiones conexas

# Cuestiones conexas

- Información secreta y desclasificación:

## La Ley española:

- Preconstitucional
- Marcial
- Solipsista
- Contestada

## La Ley mexicana:

- Moderna
- Civil
- Integrada
- ¿Aceptada?

# Cuestiones conexas

- La definición del archivo histórico:
  - Definición vs. Indefinición
  - ¿Qué legislación aplicamos?
  - Legislación eterna

# Conclusiones